

PARTIE POLITYCZNE W SYSTEMIE PRAWNYM NRF

I. ZAŁOŻENIA KONSTITUCYJNE

Zachodnioniemiecka Ustawa Zasadnicza¹ uwypukliła w sposób szczególny rolę partii politycznych w mechanizmie władzy państwowej NRF. Uczyniła to przede wszystkim w artykule 21, którego treść przytoczymy tu w całości, ponieważ posiada on w tym zakresie podstawowe znaczenie.

Artykuł ten stwierdza w ustępie 1, że partie współdziałają w kształtowaniu woli narodu. Porecza też swobodę ich zakładania, choć głosi zarazem, że ich porządek (ustrój) wewnętrzny musi odpowiadać zasadom demokratycznym. Są one też obowiązane składać publiczne sprawozdania dotyczące pochodzenia swych środków materialnych.

Z kolei ustęp 2 tego artykułu uznaje za sprzeczne z konstytucją te partie, które ze względu na swe cele lub postępowanie ich członków i zwolenników zmierzają do naruszenia lub usunięcia wolnościowego demokratycznego porządku ustrojowego Niemieckiej Republiki Federalnej albo też zagrażają jej bytowi. W kwestii ich sprzeczności z konstytucją orzeka przy tym Federalny Trybunał Konstytucyjny.

I wreszcie ustęp 3 odsyła we wszystkich tych sprawach do szczegółowego uregulowania w drodze ustaw federalnych².

Partie polityczne w NRF zostały tym samym zinstytucjonalizowane

¹ *Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland*. Vom 23 V 1949 (BGBl. s. 1). Konstytucja ta doczekała się w okresie do 31 XII 1970 r. 27 nowelizacji. Jej tekst według stanu na 1 IX 1969 (tj. z uwzględnieniem 26 nowel) — w zbiorze pt.: *Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland mit Vertrag über die Beziehungen zu den Drei Mächten, Bundeswahlgesetz, Bundesverfassungsgerichtsgesetz, Konvention zum Schutze der Menschenrechte, Parteiengesetz*. Textausgabe. 40., neu bearbeitete Auflage. Stand vom 1. September 1969. C. H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung München 1969, ss. 24 i n.

² Art. 21 (Parteien): „(1) Die Parteien wirken bei der politischen Willensbildung des Volkes mit. Ihre Gründung ist frei. Ihre innere Ordnung muss demokratischen Grundsätzen entsprechen. Sie müssen über die Herkunft ihrer Mittel öffentlich Rechenschaft geben. (2) Parteien, die nach ihren Zielen oder nach dem Verhalten ihrer Anhänger darauf ausgehen, die freiheitliche demokratische Grundordnung zu beeinträchtigen oder zu beseitigen oder den Bestand der Bundesrepublik Deutschland zu gefährden, sind verfassungswidrig. Über die Frage der Verfassungswidrigkeit entscheidet das Bundesverfassungsgericht. (3) Das Nähere regeln Bundesgesetze”.

pod względem prawnym, co stanowiło zarazem swoiste *novum* na tle dotychczasowej niemieckiej tradycji konstytucyjnej. Wystarczy wspomnieć, że w konstytucji Rzeszy Niemieckiej z 16 kwietnia 1871 r.³ (tzw. bismarkowskiej) pojęcie partii politycznych w ogóle nie występowało. Z kolei konstytucja tzw. weimarska z 11 sierpnia 1919 r. nawiązywała do niego tylko jeden raz i to w dodatku z wyraźnym odcieniem (akcentem) negatywnym. Chodzi o jej art. 130 zd. 1, który stwierdzał krótko, że urzędnicy państwowi są obowiązani służyć interesom ogółu, a nie określonych partii⁴.

Instytucja partii politycznych nie cieszyła się w Rzeszy Niemieckiej okresu hohenzollernowskiego i weimarskiego większym poważaniem. Była to niewątpliwie swoista reperkusja tego, co zwykle się nazywało tradycją państwa opartego na charakterystycznym dla społeczeństwa niemieckiego kulcie zwierzchniej władzy państwowej (*Obrigkeitsstaat*). W Rzeszy cesarskiej wytwarzano nawet wobec niektórych partii atmosferę niechęci i wrogości. I tak socjaldemokratów nazwano tam „wrogami Rzeszy” i „osobnikami bez ojczyzny” i uchwalano wymierzone przeciwko nim ustawy⁵. Określoną wymowę posiadały też słowa cesarza Wilhelma II, który na początku I wojny światowej oświadczył, że nie zna już żadnych partii, zna tylko Niemców⁶. Feldmarszałek P. von Hindenburg z kolei stwierdził w 1925 r. — po swym wyborze na prezydenta Rzeszy — że dla ojczyzny dałby sobie obciąć obie ręce, ale niczego dla partii⁷.

System prawny Republiki Weimarskiej, bazując na osławionym artykule 48 ust. 2 konstytucji z 1919 r., dotyczącym stanu wyjątkowego, poz-

³ Verfassung des Deutschen Reiches — Gesetz über die Verfassung des Deutschen Reichs vom 16 IV 1871 (RGBl. s. 63).

⁴ Die Verfassung des Deutschen Reichs vom 11 VIII 1919 (RGBl. s. 1383). Art. 130 zd. 1: „Die Beamten sind DienerGesamtheit, nicht einer Partei.

⁵ „Reichsfeinde”, „vaterlandslose Gesellen”. Por. też osławione „prawo przeciwko niebezpiecznym dla ogółu dążeniom socjaldemokracji”, uchwalone w 1878 r. z inspiracji Bismarcka. Szerzej na ten temat m. in. J. Pajewski, *Historia powszechna 1871-1918*. PWN Warszawa 1967, s. 85 i n. Do tego problemu nawiązał ostatnio krytycznie prezydent NRF G. Heine mann w swym przemówieniu radiowym, wygłoszonym 17 I 1971 z okazji 100 rocznicy utworzenia Rzeszy Niemieckiej — por. „Frankfurter Allgemeine Zeitung” („FAZ”) nr 14 z 1971 r., s. 6.

⁶ „Ich kenne keine Partei mehr. Ich kenne nur Deutsche” (Mowa tronowa z 4 VIII 1914 — *vide Verhandlungen des Reichstages*, XIII L. P. II Sess. 1914, Bd. 306, s. 1 i n. Także E. R. Huber, *Dokumente zur deutschen Verfassungsgeschichte*. Band 2, Stuttgart 1964, s. 455).

⁷ „Für das Vaterland beide Hände, man kann sie mir abhacken, aber nichts für die Parteien”. Cyt. za. F. K. Fromme, *Grundriss eines Staatsprozesses. Zur mündlichen Verhandlung vor dem 2. Senat des Bundesverfassungsgerichts über die staatliche Parteienfinanzierung*. „FAZ nr 90 z 19 IV 1966, s. 13.

walał na przedsięwzięcie akcji prewencyjnych przeciwko partiom, nie wyłączając zakazywania ich działalności (rozwiązywania), co też w praktyce miało niekiedy miejsce⁸.

Wszystko to ułatwiło też Hitlerowi realizację jego koncepcji wymierzonych przeciwko rządowi opartym na działalności partii politycznych. Zlikwidował on — jak wiadomo — system wielopartyjny, rozwiązując wszystkie partie poza NSDAP i zabraniając zakładania nowych stronnictw politycznych⁹. Partia nazistowska, podporządkowana w oparciu o tzw. zasadę wodzostwa (*Führerprinzip*) wyłącznie Hitlerowi, została z kolei ściśle i „nierozdzielnie” zespolona z państwem¹⁰. Przyznano jej charakter korporacji prawa publicznego¹¹.

Na tym tle fakt, że Ustawa Zasadnicza NRF podkreśliła w sposób szczególny znaczenie partii politycznych dla życia państwowego, uważany jest w piśmiennictwie zachodnioniemieckim za wydarzenie epokowe. Sprawia zarazem, że NRF określa się tam jako „państwo partii politycznych” (*Parteienstaat*), które to pojęcie ma przy tym lepiej cha-

⁸ Przykłady — zob. H. Maurer, *Das Verbot politischer Parteien. Zur Problematik des Art. 21 Abs. 2 GG.*, „Archiv des öffentlichen Rechts” Nr 2 z 1971 r., s. 203 i n., zwłaszcza ss. 205 - 206.

⁹ Por. ustawę przeciwko tworzeniu nowych partii (Gesetz gegen die Neubildung von Parteien) z 14 VII 1933 (RGBl. I s. 479).

¹⁰ Stwierdziła to ustawa dla zabezpieczenia jedności partii i państwa (Gesetz zur Sicherung der Einheit von Partei und Staat) z 1 XII 1933 (RGBl. I s. 1016) w § 1. W świetle doktryny hitlerowskiej NSDAP stanowiła jeden z trzech — obok instytucji państwa i siły zbrojnej (*Wehrmacht*) — elementów nośnych III Rzeszy; składała się wraz nimi na samo pojęcie Rzeszy (por. R. Kluge, H. Krüger, *Verfassung und Verwaltung im Grossdeutschen Reich. Reichsbürgerkunde*. Dritte Neubearb. Auflage, Berlin 1941, s. 17). NSDAP jako tzw. nosicielka niemieckiej myśli państwowej (*Trägerin des deutschen Staatsgedankens*) obejmowała przy tym lub miała obejmować zasięgiem swego przewodniczego oddziaływania w sposób totalny wszystkie dziedziny życia społecznego i politycznego. Nie podlegała też żadnemu nadzorowi ze strony państwa, pojmowanego zresztą jako statyczno-organizacyjna, czyli administracyjna jedynie część składowa szerszego pojęcia Rzeszy (por. G. Neesse, *Die NSDAP. Versuch einer Rechtsdeutung*. Stuttgart 1935, ss. 131 i 136, a także W. Schäfer, *NSDAP. Entwicklung und Struktur*. Hannover — Frankfurt/M. 1956).

¹¹ Por. ustawę jw. pod 10 (§ 1 ust. 2) oraz rozporządzenie wykonawcze do niej (Verordnung zur Durchführung des Gesetzes zur Sicherung der Einheit von Partei und Staat) z 29 III 1935 (RGBl. I s. 502). Dekretem o stanowisku prawnym NSDAP (Erlaß des Führers über die Rechtsstellung der NSDAP) z 12 XII 1942 (RGBl. I s. 733) wspomniany co dopiero przepis § 1 ust. 2 ustawy z 1 XII 1933 został uchylony. Równocześnie jednak stwierdzono, że porządek wewnętrzny i organizację NSDAP określa wyłącznie jej statut, a jej prawa i obowiązki wynikają bezpośrednio z zadań stawianych partii przez Hitlera. W obrocie prawnym partię miały obowiązywać ogólne przepisy państwowe, z wyjątkiem wypadków objętych przepisami szczególnymi dla NSDAP.

rakteryzować istotę NRF aniżeli np. używane często określenie „państwa legislacyjnego” (*Gesetzgebungsstaat*), czy też „państwa socjalnego” (*Sozialstaat*)¹².

Należy tu wszakże dodać, że pojęciem *Parteienstaat* obdarzono w swoim czasie także rzeczywistość ustrojowo-polityczną Republiki Weimarskiej, co nie przeszkadzało niektórym przedstawicielom ówczesnej doktryny (jak np. Heinrich Triepel) uważać istniejącego wielopartyjnego systemu parlamentarnego za element sprzeczny z konstytucją weimarską, za ciało obce w organizmie państwowym, które winno być wyrugowane. Inni natomiast (np. Hans Kelsen, a zwłaszcza Gustav Radbruch) domagali się instytucjonalizacji konstytucyjnej partii politycznych, która byłaby prawnym wyrazem istniejącej socjologicznej rzeczywistości¹³.

Ten ostatni postulat został wszakże zrealizowany dopiero po II wojnie światowej i to niewątpliwie pod wpływem niedawnych doświadczeń z okresu II i tzw. III Rzeszy. I tak, jeszcze przed uchwaleniem zachodniemieckiej Ustawy Zasadniczej, postanowienia o roli, prawach i obowiązkach partii politycznych wprowadzono w szerokim zakresie do krajowej konstytucji Badenii z 22 maja 1947 r.¹⁴ Pewne pojedyncze kompetencje przyznały też partiom politycznym konstytucje kilku innych krajów niemieckich, a mianowicie konstytucja Bawarii z 2 grudnia 1946 oraz Nadrenii-Palatynatu z 18 maja 1947 r.¹⁵ i konstytucja Bremy

¹² Por. K. Lohmann, *Der Deutsche Bundestag*. Athenäum-Verlag Frankfurt/M u. Bonn, 1967, s. 23. Także E. Forsthoff, *Die politischen Parteien im Verfassungsrecht*. Tübingen, 1950, s. 6.

¹³ Por. H. Triepel, *Die Staatsverfassung und die politischen Parteien*, 1927; H. Kelsen, *Vom Wesen und Wert der Demokratie*, 1929; G. Radbruch, *Die politischen Parteien im System des deutschen Verfassungsrechts*. HbDStR. I 1930, s. 285 i n. (cyt. za H. Zwirner, *Die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zur Parteifinanzierung*, „Archiv des öffentlichen Rechts” nr 1/1968, s. 81 (113-114).

¹⁴ Por. H. von Mangoldt, F. Klein, *Das Bonner Grundgesetz. Kommentar*. Zweite, neubearbeitete und vermehrte Auflage. I Lfg. Band 1, Berlin—Frankfurt a. M. 1955, s. 613. Konstytucja ta — dodajmy — przestała obowiązywać po połączeniu się krajów badeńsko-wirtemberskich i uchwaleniu dnia 11 XI 1953 konstytucji powstałego w ten sposób jednego kraju Badenii-Wirtembergii (*Verfassung des Landes Baden-Württemberg v. 11 XI 1953*. „Gesetzblatt”, s. 173 — por. R. W. Füssel, *Deutsche Verfassungen. Grundgesetz und deutsche Landesverfassungen*. Dritte ergänzte Auflage. Berlin — Frankfurt/M. 1960, s. 103). W tej konstytucji wszakże postanowienia jej badeńskiej poprzedniczki o partiach politycznych nie znalazły już odzwierciedlenia.

¹⁵ Konstytucja Bawarii (*Verfassung des Freistaates Bayern*) z 2 XII 1946 (GVBl. BAY s. 333), zmiana : z 22 VII 1968 (tamże s. 235) przyznała w art. 15 m. in. partiom, reprezentowanym w *Landtagu* prawo do występowania z wnioskiem do Bawarskiego Trybunału Konstytucyjnego (*Bayerischer Verfassungsgerichtshof*) o wykluczenie z kampanii wyborczej tych grup wyborczych, które zmirzają do usu-

z 21 października 1947 r.¹⁶ Można tu też — antycypując dalsze rozważania — dodać, że w świetle późniejszego wyroku Federalnego Trybunału Konstytucyjnego z 7 maja 1957 r. status, jaki przyznała partiom Ustawa Zasadnicza w art. 21, obowiązuje także w płaszczyźnie prawa konstytucyjnego poszczególnych krajów NRF¹⁷.

Wspomniany artykuł Ustawy Zasadniczej zamyka w każdym razie określony proces historyczny w Niemczech, który prowadził od początkowego odrzucania i zwalczania instytucji partii politycznych, poprzez jej ignorowanie — do uznania i prawnej instytucjonalizacji, i to nawet w akcie konstytucyjnym¹⁸. Partie stały się organizmami działającymi w sferze państwowo-prawnej, autonomicznymi formalnie filarami (piastunami) życia konstytucyjnego¹⁹. Posiadają — jak podkreśla się w doktrynie NRF — poniekąd charakter instytucji publicznej, swoisty status publiczny²⁰. Postanowienia artykułu 21 stanowią niewątpliwie gwarancję systemu wielopartyjnego, a w każdym razie wykluczają system rządów monopartyjnych²¹.

Instytucjonalizacja konstytucyjno-prawna partii politycznych nie jest — jeśli chodzi o państwa kapitalistyczne — wyłącznie cechą charak-

nięcia praw obywatelskich lub do zastosowania siły przeciwko narodowi i konstytucji. Z kolei konstytucja Nadrenii-Palatynatu (*Verfassung für Rheinland-Pfalz*) z 18 V 1947 (VOBl. s. 209 z późniejszymi zmianami) przyznała w art. 130 partiom, które uzyskały w ostatnich wyborach co najmniej 10% ważnych głosów wyborców prawo zaskarżania przed krajowym Trybunałem Konstytucyjnym faktów niezgodności z konstytucją krajową ustaw lub projektów ustaw oraz czynności (*Handlungen*) organów państwowych. Natomiast artykuł 133 w poł. z art. 135 przewiduje możliwość wykluczenia z udziału w wyborach lub plebiscytach tych partii, które naruszają obyczajowe i polityczne podstawy życia społecznego lub grożą ich obaleniem. Teksty tych konstytucji w ich aktualnym brzmieniu zawiera zbiór: *Grundgesetz der Bundesrepublik Deutschland mit den Verfassungen der Länder. Textsammlung mit synoptischem Sachregister*. Bearbeitet von W. Buhrhene. Erich Schmidt Verlag, Bielefeld, Lieferung 1-9 (1970), s. 032001 i n. oraz s. 0370001 i n.

¹⁶ *Landesverfassung der Freien Hansestadt Bremen* vom 21 X 1947 (Brem. Ges.-Bl. s. 251, z późniejszymi zmianami; także w zbiorze jw. pod 15, s. 033501). W myśl art. 139 przy wyborze sędziów Trybunału Stanu (*Staatsgerichtshof*) należy w miarę możliwości uwzględniać przedstawicieli poszczególnych partii w proporcji do liczby posiadanych przez nie mandatów poselskich w parlamencie krajowym.

¹⁷ *Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts*, Herausgegeben von den Mitgliedern des Bundesverfassungsgerichts. 6. Band. Tübingen 1957, s. 367 (wyrok 2 BvH 1/56 z 7 V 1957: 2. „Der den politischen Parteien durch Art. 21 GG verliehene verfassungsrechtliche Status kommt ihnen auch in der Verfassungsordnung der Länder zu“).

¹⁸ *Op. cit.* jw. w przyp. pod 14, Band 1, s. 612.

¹⁹ Tamże, s. 616.

²⁰ „Singulärer öffentlicher Status” — por. K. Hesse, *Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland*. 2. erg. Auflage. Karlsruhe 1968, s. 71.

²¹ Jw. w przyp. pod 14, Band 1, s. 623.

terystyczną NRF. Można ją spotkać także w niektórych innych krajach²². Niemniej w Niemczech zachodnich przybrała ona stosunkowo najszersze rozmiary.

To skądinąd nie znaczy jeszcze, by sama instytucja „państwa partii politycznych” przyjęła się od razu w społeczeństwie zachodnioniemieckim. Społeczeństwo to, nie posiadając zakorzenionych tradycji demokratycznych tkwiło w swej większości nadal w dawnych kategoriach rozumowych państwa opartego na kulcie autorytetu władzy²³. Nie znajdowało

²² I tak np. art. 4 konstytucji francuskiej z 28 IX 1958 r. przyznaje partiom prawo współudziału w decyzjach wyborczych, poręczając zarazem swobodę zakładania partii, z tym, że winny one przestrzegać zasad zwierzchnictwa narodowego i demokracji. (Por. P. C. Mayer-Tasch, *Die Verfassungen Europas*. Stuttgart 1966, s. 107 i n.). Podobnie art. 49 konstytucji włoskiej z 1 I 1948 (tamże, s. 248 i n.) głosi, że wszyscy obywatele mają prawo łączyć się w partie polityczne, by w ten sposób współuczestniczyć w określaniu polityki narodowej, przy czym prawo to może być stosownie do art. 98 ust. 3 ograniczone w drodze ustawy w stosunku do niektórych kategorii funkcjonariuszy państwowych. Konstytucja duńska z 5 VI 1953 r. (tamże, s. 23 i n., art. 78) zapewnia obywatelom prawo tworzenia również stowarzyszeń politycznych, które mogą być — jeśli ich działalność narusza normy prawa karnego — rozwiązane, ale wyłącznie przez najwyższy trybunał państwa. Szerzej o partiach politycznych mówi konstytucja turecka z 27 V 1961 (tamże, s. 561 i n.), która poręcza swobodę tworzenia i działania partii, nazywając je zarazem nieodzownym składnikiem demokratycznego życia politycznego (art. 56). Przewiduje ona jednak równocześnie możliwość rozwiązania (przez Trybunał Konstytucyjny) tych z nich, które nie stosują się do zasad państwa demokratycznego i laickiego, wynikających z przyjętych powszechnie praw i swobód ludzkich. Dotyczy to także partii, naruszających zasady terytorialnej i narodowej jedności państwa. Partie są też obowiązane zdawać wspomnianemu trybunałowi sprawozdania ze swych wpływów i wydatków (art. 57). Jak z tego widać, przepisy tureckie wykazują najdalej idące podobieństwo do zachodnioniemieckich rozwiązań konstytucyjnych. O partiach politycznych wspomina dalej konstytucja Islandii z 16 IV 1944 (tamże, s. 235 i n. — art. 31), przy określaniu zasad prawa wyborczego oraz obowiązująca w Austrii konstytucja z 10 XI 1920 r. i to w kontekście przepisów o drugiej izbie ustawodawczej, tj. o *Bundesratie* (jw., s. 354 i n. — art. 75). Ponadto partie są uznawane jako podstawowy czynnik życia politycznego w Szwecji, mimo że nie wynika to wprost z treści konstytucji tego państwa (por. D. Tsatsos, A. Bleckmann, M. Bothe, *Die Finanzierung politischer Parteien. Ein vergleichender Überblick*, „Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht”, Band 25, nr 3 z 1965 r., s. 524 i n., zwłaszcza ss. 531-532). Dotyczy to także partii politycznych w W. Brytanii, chociaż ich byt i działalność nie stanowi tam przedmiotu odrębnego uregulowania prawnego (por. *op. cit.* jw. — s. 531 oraz S. Gebethner, *Rząd i Opozycja JKM w systemie politycznym Wielkiej Brytanii*. Warszawa 1967, s. 32 i in.). To samo można zresztą odnieść do Stanów Zjednoczonych Ameryki (D. Tsatsos, jw. s. 532).

²³ Th. Ellwein, *Das Regierungssystem der Bundesrepublik Deutschland*. Zweite, überarbeitete und erweiterte Auflage. Köln — Opladen, 1965, ss. 313, 462-464 (s. 462: „...deutsches Sonderproblem ist, dass nicht nur die demokratische Überlieferung fehlt, sondern eine obrigkeitstaatliche Überlieferung vorhanden ist”).

ono w związku z tym zrozumienia dla racji bytu zwłaszcza tych partii, które przeciwstawiały się temu autorytetowi w dążeniu do zmiany podstawowych założeń społeczno-ustrojowych i politycznych państwa. Zjawiska te — dodajmy — były umiejętnie dyskontowane przez rządzące w NRF siły, które stojąc na gruncie burżuazyjno-demokratycznych i kapitalistycznych zasad ustrojowych ukształtowały też odpowiednio system prawa o partiach politycznych.

Należy mieć przy tym na uwadze, że dla życia politycznego w NRF decydujący jest w gruncie rzeczy układ sił między partiami, które reprezentowane są obecnie w *Bundestagu* i które uznają rzeczywistość ustrojową tego państwa. Do nich obok partii mieszczańskich *CDU/CSU* i *FPD* należy także *SPD*, która zmieniła — jak wiadomo — gruntownie swe ideologiczne oblicze i wyrzekła się tradycji rewolucyjnych²⁴. Konstytucyjno-prawne relacje między parlamentem i rządem są jedynie wykładnikiem tego układu, przy czym należy mieć na uwadze stosunkowo silną w zachodniemieckim systemie tzw. demokracji kanclerskiej pozycję szefa rządu federalnego, ograniczającą w dużej mierze możliwość kryzysów rządowych (gabinetowych)²⁵.

Treść artykułu 21 ust. 1 Ustawy Zasadniczej posłużyła praktyce konstytucyjnej NRF do sformułowania zasady tzw. równości szans (*Chancengleichheit*) partii politycznych. Pojawiła się ona zwłaszcza w orzeczeniach Federalnego Trybunału Konstytucyjnego, który zaliczył ją do rzędu konstytucyjnych praw zasadniczych (*Grundrechte*) i stosował przede wszystkim przy rozstrzyganiu różnych problemów prawa wyborczego²⁶. Jak jednak dalej zobaczymy, nie jest to zasada absolutna: istnieją od niej w rzeczywistości poważne odchylenia, zwłaszcza na niekorzyść mniejszych partii i ugrupowań politycznych.

Należy ponadto zaznaczyć, że artykuł ten wykazuje pewne sprzeczności z innymi postanowieniami konstytucji. I tak np. zawarta w nim możliwość delegalizacji partii politycznych koliduje w dużej mierze z

²⁴ Por. np. L. Janicki, *Przemiany w Socjaldemokratycznej Partii Niemiec*, „Przegląd Zachodni” 6/1960, s. 343 i n.

²⁵ Jedyny taki kryzys miał dotąd miejsce w roku 1966, kiedy to — w wyniku zakulisowych rozgrywek międzypartyjnych, które zmierzały do utworzenia tzw. wielkiej koalicji *CDU/CSU-SPD* — podał się do dymisji rząd L. Erharda. Rząd ten został wszakże obalony formalnie przez parlament przy pomocy tzw. konstruktywnego *votum* nieufności z art. 67 konstytucji.

²⁶ Por. *Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts* (jw. pod 17), Band: 1, s. 208 i n. (242 i 255); 3, s. 19 i n. (26) oraz s. 383 i n. (393); 4, s. 375 i n. (382); 6, s. 84 i n. (94) oraz s. 273 i n. (280); 7, s. 99 i n. (107); 8, s. 51 i n. (63-68); 14 s. 121 i n. (132-135)

zasadą swobodnego wyrażania przekonań, poręczoną w artykule 5 ust. 1. Będzie o tym mowa w dalszej części rozważań. Uwypuklona w art. 21 szczególna rola partii w kształtowaniu woli narodu nie odpowiada z kolei charakterystycznej dla NRF jako państwa burżuazyjno-demokratycznego zasadzie tzw. wolnego mandatu poselskiego, wyrażonej w artykule 38, ust. 2 zd. 2. Artykuł ten głosi bowiem, że posłowie do parlamentu są „przedstawicielami całego narodu”, nie są związani instrukcjami swych wyborców i kierują się jedynie swym sumieniem. Czyż można ich więc uważać za realizatorów określonych partyjnych koncepcji współtworzenia woli politycznej społeczeństwa? Jest to wszakże jedynie sprzeczność formalna²⁷. W rzeczywistości przecież posłowie działają zgodnie z celami i wytycznymi tych partii, którym zawdzięczają swoją kandydaturę w wyborach, a tym samym reprezentują przeważnie interesy stojących za partiami określonych grup nacisku, w tym często kół wielkiego kapitału. Wspomniany przepis artykułu 38 posiada zatem, w konfrontacji z rzeczywistością socjologiczno-polityczną NRF, a także z przepisem artykułu 21 ust. 1 zd. 1, wyraźnie fikcyjny charakter.

Ustawa Zasadnicza instytucjonalizując partie polityczne przewidziała — jak już wspomniano — szczegółowe unormowanie tego problemu w drodze zwykłych ustaw federalnych.

Postulat ten czekał jednak bardzo długo na swą pełną realizację. Przez szereg lat nie było bowiem ustawy, która by uregulowała wy-czerpująco problematykę bytu prawnego partii politycznych. Została ona uchwalona dopiero po 18 latach od chwili wejścia w życie konstytucji. Jest to ustawa z 24 lipca 1967 r. o partiach politycznych²⁸.

Problematyka ta znajdowała do tego czasu jedynie rozwiązanie częściowe i to w ustawodawstwie wyborczym, w ustawie o Federalnym Trybunale Konstytucyjnym i poniekąd także w niektórych postanowieniach kodeksu karnego. Akty te regulowały zresztą zagadnienia z punktu widzenia prawa o partiach politycznych nader istotne. Zajmiemy się też nimi w dalszej części naszych rozważań (które skądinąd poświęcamy głównie zjawiskom w płaszczyźnie ogólnofederalnej, pomijając w zasadzie rozwiązania ustawodawcze szczebla krajowego). Najpierw jednak omówimy akt podstawowy, jakim jest bez wątpienia ustawa o partiach.

²⁷ Wskazuje na nią także doktryna NRF — por. E. Stein, *Lehrbuch des Staatsrechts*. Tübingen 1968, s. 148 oraz uwagi na ten temat w tygodniku „Der Spiegel” nr 52/1970, s. 30.

²⁸ Gesetz über die politischen Parteien (Parteiengesetz). Vom 24 VII 1967 (BGBl. I s. 773). Ustawa ta została zmieniona w 1969 r. — BGBl. I s. 645 oraz BGBl. I s. 925. Aktualnie obowiązujący tekst — w zbiorze, jw. w przyp. 1, s. 201 i n.

II. PODSTAWOWE ZAŁOŻENIA ORGANIZACYJNO-PRAWNE PARTII POLITYCZNYCH

Fakt, że ustawa regulująca bardziej szczegółowo byt partii politycznych ukazała się dopiero w 1967 r. nie znaczy, by nie podejmowano w NRF wcześniej prób wypełnienia przez ustawodawcę mandatu określonego w artykule 21 ust. 3 konstytucji. I tak już w 1955 r. federalny minister spraw wewnętrznych G. Schröder (CDU) powołał komisję rzeczoznawców, w której skład wchodziłi przedstawiciele różnych dyscyplin naukowych. Plonem jej prac była opinia, przedłożona w 1957 r. rządowi federalnemu²⁹. W oparciu o nią minister Schröder przedstawił w 1959 r. konkretny projekt ustawy o partiach politycznych, którego jednak nie udało się przeforsować w *Bundestagu* z uwagi na silne obiekcje opozycyjnej wówczas Socjaldemokratycznej Partii Niemiec (SPD). Dotyczyły one głównie zakresu finansowania partii ze środków publicznych. Podobny los spotkał drugi projekt, z jakim w r. 1964 w imieniu frakcji poselskich ówczesnej koalicji rządowej CDU/CSU - FDP wystąpił następca Schrödera na stanowisku szefa resortu spraw wewnętrznych NRF, H. Höcherl (CSU)³⁰. Opozycyjna frakcja SPD przedstawiła też wówczas (na początku 1965 r.) swój własny alternatywny projekt ustawy³¹. Upadł on jednak w tymże roku z wpływem IV kadencji *Bundestagu*. Rozmowy międzyfrakcyjne były wszakże prowadzone nadal przy czym toczyły się one w warunkach swoistej presji ze strony Federalnego Trybunału Konstytucyjnego, który w swych orzeczeniach z 19 lipca 1966 r. dotyczących bieżącego finansowania partii przez państwo uzależnił dalsze subwencje tego rodzaju — w postaci rekompensaty kosztów wyborczych — od uchwalenia odpowiedniej normy ustawowej³².

W konsekwencji wszystkie trzy frakcje poselskie w *Bundestagu* wniosły na początku 1967 r. — niejako we własnym interesie swych partii, zagrożonych odcięciem dotacji finansowych z budżetu państwa — nowy projekt ustawy o partiach politycznych. Nawiązywał on w wielu punktach do projektów poprzednich. Jego założenia, zwłaszcza w części do-

²⁹ Ustalenia tej komisji omawia M. Sobolewski, *Zagadnienia instytucjonalizacji partii politycznych w literaturze naukowej NRF*. „Państwo i Prawo” 12/1958, s. 997 i n. Nawiązywano do nich w debacie w *Bundestagu* nad projektem ustawy o partiach politycznych (por. „Das Parlament” nr 29 z 1967 r., s. 5 oraz *Schriftlicher Bericht des Innenausschusses*. W: *Verhandlungen des Deutschen Bundestages*. 5. Wahlperiode Drucksachen Band 113, V-1918).

³⁰ *Verhandlungen des Deutschen Bundestages*. 4. Wahlperiode Drucksachen IV/2853; także „Die Welt” nr 27 z 1 II 1967, s. 2.

³¹ *Verhandlungen* jw. Drucksachen IV/3112; także „Die Welt” nr 26 z 31 I 1967, s. 4.

³² O tych sprawach będzie szerzej mowa w odrębnych rozważaniach.

tyczącej finansowania partii ze środków publicznych, budziły też nadal zastrzeżenia niektórych posłów. Niemniej ustawa została przez *Bundestag* uchwalona w dniu 28 czerwca 1967 r. przy nielicznych tylko głosach sprzeciwu³³. W dniu 14 lipca 1967 r. zatwierdziła ją druga izba ustawodawcza — *Bundesrat* — aczkolwiek przeciwko głosom przedstawicieli Hesji i przy wstrzymaniu się od głosu delegatów Hamburga³⁴.

Ustawa z 24 lipca 1967 r. (data jej promulgacji przez prezydenta federalnego) obowiązuje z wyjątkami, o których będzie jeszcze mowa, także w Berlinie zachodnim i reguluje, ogólnie biorąc, dwie zasadnicze grupy zagadnień, a mianowicie kwestie strukturalne (organizacyjno-prawne) oraz problem subwencjonowania partii przez państwo. Nie zajmuje się przy tym kwestiami unormowanymi już wcześniej w aktach normatywnych, o których wyżej wspomnieliśmy. Naszą uwagę skupimy tu na sprawach organizacyjno-prawnych, podczas gdy problematyce finansowania partii ze środków publicznych, niezwykle skomplikowanej i obszernej, poświęcimy osobny artykuł.

Jeśli chodzi o problemy strukturalne na czoło wysuwa się ustawowa definicja partii, zawarta w § 2 ust. 1. I tak:

„Partiami są zrzeszenia obywateli, które zamierzają wywierać stale lub przez dłuższy okres czasu wpływ na kształtowanie woli politycznej na szczeblu federacji lub poszczególnego kraju oraz współuczestniczyć w reprezentowaniu narodu w Niemieckim Bundestagu lub w jednym z parlamentów krajowych, jeżeli w świetle ogólnego obrazu stosunków, a zwłaszcza z uwagi na zasięg i trwałość ich organizacji, liczbę członków i sposób występowania w życiu publicznym dają dostateczną gwarancję poważnego traktowania swych celów”³⁵.

³³ „Das Parlament” nr 29 z 1967 r. ss. 1 - 5.

³⁴ Mieli oni przy tym obiekcje nie tylko w odniesieniu do problemów związanych z finansowaniem, lecz także do przepisu, przyznającego federalnemu ministrowi spraw wewnętrznych prawo wydawania poleceń organom administracji państwowej w krajach w zakresie wykonania wyroków o delegalizacji partii politycznych (o którym będzie jeszcze mowa w dalszej części rozważań). Por. „Das Parlament” nr 31 z 1967 r., s. 6, a także przyp. 178.

³⁵ § 2 ust. 1 zd. 1: „Parteien sind Vereinigungen von Bürgern, die dauernd oder für längere Zeit für den Bereich des Bundes oder eines Landes auf die politische Willensbildung Einfluss nehmen und an der Vertretung des Volkes im Deutschen Bundestag oder einem Landtag mitwirken wollen, wenn sie nach dem Gesamtbild der tatsächlichen Verhältnisse, insbesondere nach Umfang und Festigkeit ihrer Organisation, nach der Zahl ihrer Mitglieder und nach ihrem Hervortreten in der Öffentlichkeit eine ausreichende Gewähr für die Ernsthaftigkeit dieser Zielsetzung bieten”. Sformułowanie to — dodajmy — nawiązuje do definicji partii, zawartej w wyroku Federalnego Trybunału Konstytucyjnego z 3 VI 1954, który uznał za partie zrzeszenia obywateli, dążące do wywierania przy pomocy własnej organizacji w określonym sensie wpływu na państwowe kształtowanie woli („die mit Hilfe einer eigenen Organisation in einem bestimmten Sinne Einfluss auf die staatliche Willensbildung erstreben”) por. *Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts*. 3. Band, s. 383 i n. (403).

Ustawa zalicza zatem do podstawowych kryteriów partii politycznej współkształtowanie w sposób raczej permanentny i „poważny” woli narodu i udział w wyborach powszechnych, a także stabilność organizacyjną. Partią może być przy tym jedynie zrzeszenie osób fizycznych (obywateli). Są to mniej więcej te same elementy, jakie przyjęła dla definicji partii komisja ekspertów w swej opinii z 1957 r.³⁶

W ustawie nie znalazła natomiast wyrazu teza tych zachodniemieckich przedstawicieli nauki, którzy uważali, że partie w NRF mają charakter organów państwowych, ponieważ mogą np. występować z wnioskami do Trybunału Konstytucyjnego w trybie tzw. sporu między organami, o czym będzie jeszcze dalej mowa³⁷.

Przepisy § 2 ust. 1 nie wyczerpują wszakże wymogów stawianych partiom politycznym przez ustawę. Dochodzą bowiem do tego określone przesłanki negatywne. I tak nie ma statusu partii (a ściślej, traci go) organizacja, która przez okres 6 lat nie brała udziału (nie wysuwała list kandydatów) w wyborach parlamentarnych na szczeblu federalnym lub krajowym. Statusu takiego nie posiadają ponadto zrzeszenia, których kierownictwo ma siedzibę poza terytorialnym zakresem mocy obowiązującej ustawy o partiach, czyli poza granicami NRF i poza Berlinem zachodnim. Dotyczy to także partii, których członkami są w większości cudzoziemcy lub też jeśli piastują oni ponad połowę stanowisk w zarządzie partii. Do tej kwestii jeszcze powrócimy niżej.

I jeszcze jedno. W literaturze zachodniemieckiej można się spotkać z tezą, że wolność partii, poręczona w artykule 21 ust. 1 Ustawy zasadniczej musi się mieścić w ramach wolności stowarzyszeń³⁸ zakreślonej przez art. 9 ust. 2 konstytucji³⁹. Partie są zatem w myśl tego założenia wolne, jeśli nie tylko nie godzą w porządek ustrojowy NRF (o czym mówi również artykuł 21 ust. 2 konstytucji), lecz także o ile ich działal-

³⁶ Por. przyp. jw. pod 29.

³⁷ Tak np. F. Giese, *Parteien als Staatsorgane*, „Archiv des öffentlichen Rechts” Bd. 80 1955/1956 s. 377 i n. Dodajmy, iż ta wątpliwa — jak dalej zobaczymy — teza miała także swój uboczny cel: pomagała umacniać w opinii społecznej NRF przekonanie o celowości przepisów o delegalizacji partii politycznych, sprzecznych z konstytucją, jako że nie do pomyslenia jest instytucja o charakterze organu państwowego, której działalność narusza konstytucję, czyli fundament prawny tegoż państwa.

³⁸ „Vereine und Gesellschaften”.

³⁹ Według art. 9 ust. 2 zabronione są zrzeszenia, których cele lub działalność sprzeciwiają się ustawom karnym lub kierują się przeciwko porządkowi konstytucyjnemu czy przeciwko idei porozumienia między narodami (Vereinigungen, deren Zwecke oder deren Tätigkeit den Strafgesetzen zuwiderlaufen oder die sich gegen die verfassungsmässige Ordnung oder gegen den Gedanken der Völkerverständigung richten, sind verboten).

ność nie narusza ustaw karnych i nie jest wymierzona przeciwko idei porozumienia między narodami⁴⁰.

Ustawa nie określa wszakże, kto decyduje o tym, czy partie odpowiadają lub nie odpowiadają wymaganiom przez nią zakreślonym. Nie wyjaśniono tego problemu również w oficjalnym komentarzu (sprawozdaniu) do projektu ustawy, przedstawionym przez komisję spraw wewnętrznych *Bundestagu*, ani też nie poruszono go w toku debaty parlamentarnej⁴¹. W doktrynie NRF zwrócono w związku z tym uwagę na powstały w ten sposób swoisty dylemat, który sprowadza się do tego, że przepisy § 2 ustawy można jakoby traktować bądź jako zwykły postulat lub deklarację ustawodawcy, bądź też jako obligatoryjną normę prawną. Przy pierwszym założeniu partią byłaby każda organizacja, która sama uważa, że spełnia powyższe wymagania. W drugim wypadku z kolei, o tym czy określone zrzeszenie jest partią w rozumieniu ustawy, winny decydować różne organa państwowe w zależności od konkretnej sytuacji⁴².

W rzeczywistości postanowienia ustawy o partiach politycznych stanowią swoistą kombinację elementów postulatywnych i normatywnych, z wyraźną wszakże przewagą tych ostatnich.

I tak z jednej strony nie przewidziano w NRF instytucji licencjonowania partii, czyli nie uzależniono ich bytu od zgody (zezwolenia) władz państwowych⁴³. Odrzucono też, i to m. in. w oparciu o opinię wspomnianej komisji rzeczoznawców z 1957 r.⁴⁴, postulat wprowadzenia rejestru

⁴⁰ Por. Th. Maunz, *Deutsches Staatsrecht*. 9. neubearbeitete Auflage. München — Berlin 1959, ss. 65 - 66. Autor ten zwraca m. in. uwagę na to, że jeśli art. 9 ust. 1 używa określenia „Vereine” (stowarzyszenia-związki), to w art. 9 ust. 2 jest mowa o „Vereinigungen” (zrzeszenia), w którym to szerszym pojęciu można zmieścić także partie. Należy tu jednak dodać, że ustawa z 5 VIII 1964 o stowarzyszeniach (por. przyp. 47) jako stowarzyszenie lub związek (*Verein*) określa, i to bez względu na formę prawną, każde zrzeszenie (*Vereinigung*), w które większa liczba osób fizycznych lub prawnych złączyła się dobrowolnie na dłuższy okres we wspólnym celu i poddała się zorganizowanemu kształtowaniu jej woli (§ 2 ust. 1). Stowarzyszeniami w rozumieniu ustawy nie są wszakże partie polityczne, frakcje parlamentarne w *Bundestagu* i w parlamentach krajowych oraz wspólnoty i zrzeszenia religijne (§ 2 ust. 2).

⁴¹ *Verhandlungen des Deutschen Bundestages*, jw. pod 29 oraz *Verhandlungen*, jw., 5. Wahlperiode, Stenographische Berichte, Band 64, ss. 5797 - 5813.

⁴² Tak np. F. K. Fromme, *Schutz eines demokratischen Minimums. Die organisatorischen Bestimmungen des dem Bundestag vorliegenden Parteiengesetzentwurfs*. „FAZ” nr 85 z 12 IV 1967, s. 13.

⁴³ Instytucja licencjonowania partii istniała w latach 1945 - 1949, kiedy to tworzenie partii politycznych wymagało zgody mocarstw okupacyjnych (por. E. Schunk, H. de Clerck, *Allgemeines Staatsrecht und Staatsrecht des Bundes und der Länder*. 2. neubearbeitete Auflage, Siegburg 1967, s. 81).

⁴⁴ Por. M. Sobolewski, jw. pod 29, s. 1001.

partii politycznych, nawet w jego najprostszej formie, nie przewidującej przeprowadzania przez organ rejestracyjny żadnych badań wstępnych⁴⁵. Przeważało tu — jak widać — założenie, że artykuł 21 ust. 1 konstytucji wyklucza jakiegokolwiek ograniczanie przez ustawy zwykłe, swobody zakładania partii i ich działania⁴⁶. Ponadto niektóre przepisy ustawy nie zostały obwarowane sankcją prawną, tzn. nie przewidują żadnych skutków prawnych na wypadek ich naruszenia lub niewykonywania. Ustawa jest w tym zakresie przykładem *legis imperfectae*.

Z drugiej jednak strony, właściwe władze administracyjne mogą w oparciu o ustawową definicję partii politycznej odmówić uznania za nową partię każdego zrzeszenia, niewygodnego dla rządu lub stojących za nim sił politycznych. Taka nowa partia, zdegradowana w ten sposób do roli stowarzyszenia, może być z kolei w oparciu o ustawę z 5 sierpnia 1964 r. w sprawie regulacji publicznego prawa o stowarzyszeniach⁴⁷ rozwiązana (w określonych sytuacjach) w trybie administracyjnym⁴⁸. O przewidzianej w ustawie możliwości rozwiązania w tym trybie także każdej partii, uznanej za namiastkę (organizację zastępczą) partii zdelegalizowanej, będzie mowa w dalszych rozważaniach. Niezależnie od tego, każdy organ państwowy, wobec którego określone zrzeszenie obywateli dochodzi praw przysługujących partiom politycznym, osądza we własnym zakresie, czy jest ono partią w rozumieniu ustawy. Czynią to także właściwe organa (komisje) wyborcze w aspekcie podejmowanych przez nie decyzji o dopuszczeniu lub nieprzyjęciu list wyborczych⁴⁹.

Z definicją partii wiąże się z kolei ściśle zakres ich ustawowych zadań. Ustawa powtarza tu sformułowanie konstytucji, że partie współuczestniczą w kształtowaniu woli politycznej narodu na wszystkich odinkach życia publicznego⁵⁰. Nazywa je w związku z tym „nieodzownym konstytucyjno-prawnym składnikiem wolnościowego demokratycznego porządku ustrojowego” i stwierdza, że wykonują one zadania publiczne,

⁴⁵ Jw. pod. 42.

⁴⁶ Jw. pod 14, Band 1, s. 624.

⁴⁷ Gesetz zur Regelung des öffentlichen Vereinsrechts (Vereinsgesetz). Vom 5 VIII 1964 (BGBl. I s. 593) — § 3.

⁴⁸ Por. E. Lieberam, *Griff nach der Notstandsdictatur. Materialzusammenstellung zur Notstandsgesetzgebung*. Leipzig, Dezember 1966, s. 23. W świetle § 3 ustawy o stowarzyszeniach (jw.) o zakazie ich działania decyduje federalny minister spraw wewnętrznych, a gdy nie sięgają one poza granice jednego kraju, właściwy krajowy organ naczelny.

⁴⁹ *Bundeswahlgesetz*. Vom 7 V 1956 (BGBl. I s. 383) — z wielu późniejszymi zmianami. Aktualnie obowiązujący tekst — por. zbiór jw. pod 1, s. 180 i n.; por. zwłaszcza §§ 27, 29 i in.

⁵⁰ § 1 ust. 2: „Die Parteien wirken an der Bildung des politischen Willens des Volkes auf allen Gebieten des öffentlichen Lebens mit ...”

wynikające z konstytucji i przez nią poręczone⁵¹. Do zadań tych należy przy tym nie tylko udział w wyborach do ciał przedstawicielskich, który jest ich zadaniem pierwszoplanowym, lecz także oddziaływanie na opinię publiczną oraz pobudzanie i pogłębianie świadomości społecznej. Partie, w świetle ustawy, mają aktywizować obywateli do udziału w życiu politycznym oraz przygotowywać ich do pełnienia odpowiedzialnych funkcji publicznych, a tym samym przyczyniać się do kształtowania więzi między społeczeństwem i organami państwowymi. W tym celu winny wysuwać kandydatów w wyborach na szczeblu federalnym, krajowym i gminnym (§ 1 ust. 2)⁵². Położono tu zatem nacisk na cele i zadania ogólnospołeczne, a nie na partykularne interesy określonych klas czy warstw społecznych, reprezentowane zazwyczaj przez partie polityczne. Jest to skądinąd także reminiscencja tradycyjnej w Niemczech (m. in. w niemieckiej nauce prawa) niechęci wobec pluralistycznych koncepcji społeczeństwa⁵³. Tak sformułowane cele i zadania ustawowe mogą być przy tym na rękę ustabilizowanym partiom mieszczańskim, nie zainteresowanym specjalnie w podkreślaniu ich powiązań klasowych, utrudniają natomiast sytuację tym partiom, zwłaszcza lewicowym, które interes klasowy wysuwają na plan pierwszy.

Ustawa przyznaje partiom osobowość prawną oraz zawiera postanowienia ramowe, dotyczące ich statutów wewnętrznych, organizacji w terenie⁵⁴, struktury i głównych kompetencji naczelnych organów, zwłasz-

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

⁵² W doktrynie NRF podkreśla się, że skoro konstytucja i ustawa mówi o „współuczestnictwie” partii w kształtowaniu woli politycznej narodu, nie przyznała im tym samym wyłączności w tej dziedzinie. Uważa się, że wpływ na życie polityczne społeczeństwa wywierają również inne organizacje i instytucje, a także same organa państwowe (ogniwa aparatu administracyjnego państwa) — por. *op. cit.*, jw. pod 40, s. 69. Partie uchodzą wszelako za „usta” narodu, który bowiem tylko za ich pośrednictwem wyraża w NRF formalnie swą artykułowaną wolę. Tak: G. Leibholz, *Der Strukturwandel der modernen Demokratie*. Karlsruhe 1952 s. 1718 (cyt. za M. Sobolewskim, przyp. jw. pod 29, s. 999).

⁵³ Wspomniana komisja rzeczoznawców w swej opinii z 1957 r. sugerowała, że partie winny reprezentować interesy ogólne, a nie partykularne klasowe. Sugestie te zmierzały niewątpliwie do zacieśnienia ram, w jakich partie mają współkształtować wolę narodu. Por. *op. cit.*, jw. pod 29, s. 1001.

⁵⁴ I tak np. ustawa dopuszcza (§ 6 ust. 4 i in. jedynie polityczne formacje krajowe (*Landesverbände*) partii, dostosowane do struktury federalnej NRF, tj. do jej podziału na kraje. W związku z tym też partia CDU/CSU rozwiązała na zjeździe w 1968 r. kierowany przez nią ogólnofederalny rewizjonistyczny tzw. Związek Krajowy Odra-Nysa (*CDU-Landesverband Oder-Neisse*). W rzeczy samej jednak była

cza zjazdów, zarządów i komisji⁵⁵. Reguluje też kwestie związane z nazwą partii politycznych i jej ochroną⁵⁶.

Partie winny w swej wewnętrznej strukturze przestrzegać zasad demokratycznych, tzn. m. in. zapewniać swym członkom — w oparciu o zasadę równości głosów — odpowiedni wpływ na skład osobowy i decyzje poszczególnych organów partyjnych. Podkreśla się zwłaszcza, że sposób załatwiania wniosków partyjnych winien odpowiadać zasadzie „demokratycznego kształtowania woli” (*demokratische Willensbildung*). Również tzw. mniejszościom partyjnym należy zapewnić możliwość należytego uzasadniania przedkładanych postulatów⁵⁷. Przepisy te nie zostały wszakże obwarowane żadnymi sankcjami prawnymi na wypadek ich nieprzestrzegania. Co najwyżej mógłby wskazać na takie uchybienia Federalny Trybunał Konstytucyjny, zwracając na nie tym samym uwagę opinii publicznej⁵⁸. Nie przewidziano też możliwości odwoływania funkcjonariuszy partyjnych przez organa (gremia), które ich wyłoniły. Fakultatywny jedynie, a nie obligatoryjny jest poza tym wybór członków ogólnych (centralnych) komisji partyjnych przez instancje (ogniwa) niższych szczebli, a przecież chodzi tu o komisje, które — jak stwierdza sama ustawa — wywierają istotny wpływ na założenia organizacyjne i na kształtowanie linii politycznej partii (§ 12 ust. 1)⁵⁹.

Z problematyką tą wiąże się też ściśle kwestia stanowiska prawnego członków partii. I tak, z jednej strony, ograniczono w ustawie możliwość wykluczenia członka z partii do wypadków ciężkich wykroczeń przeciwko jej założeniom programowym lub statutowym, z zachowaniem wszakże drogi partyjno-sądowej. O wykluczeniu decydują bowiem wyłącznie partyjne sądy rozjemcze (*Parteischiedsgerichte*), które posiadają strukturę wieloinstancyjną; muszą istnieć co najmniej na szczeblu krajowym i federalnym. Rozpatrują one też spory między członkami i or-

to nie tyle likwidacja, ile przekształcenie organizacyjne, dostosowane do wymogów ustawy. Już bowiem w 1969 r. utworzono pod egidą CDU tzw. Unię Wygnańców i Uciekinierów (*Union der Vertriebenen und Flüchtlinge*). Za „Der Spiegel” 25/1969 s. 36.

⁵⁵ §§ 3, 6-9, 11-13. W świetle tych przepisów każda partia musi mieć swój organ naczelny, którym jest bądź zgromadzenie członków, bądź wyłonione przez nich zgromadzenie przedstawicieli w postaci Zjazdu Partii (*Parteitag*) lub tzw. Zgromadzenia Głównego (*Hauptversammlung*). Ponadto musi istnieć Zarząd Partii, wyłaniany przez organ naczelny.

⁵⁶ § 4.

⁵⁷ § 15 w połączeniu z § 10, ust. 2 zd. 1.

⁵⁸ *Op. cit.* przyp. 29, s. 1007.

⁵⁹ Por. K. Sontheimer, *Die Herrschaft der Wenigen. Sind die drei Bundestagsparteien für unsere Demokratie demokratisch genug?*. „Die Zeit” nr 14, z 7 IV 1967, s. 14.

ganami partii⁶⁰. Wykluczyć można z partii również członka piastującego mandat poselski. Z uwagi jednak na to, że poseł jest formalnie — jak już powiedziano — reprezentantem całego narodu, wykluczenie lub odejście z partii nie zobowiązuje go do złożenia mandatu. Może go piastować nadal, a jeżeli zostanie przyjęty do innej partii, reprezentowanej w *Bundestagu* lub w parlamencie krajowym, wchodzi z reguły w skład jej frakcji poselskiej⁶¹. To, że nadużywa on w ten sposób zaufania tych wyborców, których głosom zawdzięcza swój wybór, nie ma tu — jak widać — znaczenia.

Ustawa nie określiła bliżej, co należy uważać za „ciężkie wykroczenie”. W doktrynie NRF wysuwano tezę, że może nim być np. naruszenie dyscypliny partyjnej lub frakcyjnej⁶². Dodajmy zarazem, że przepisy ograniczające możliwość pozbywania się niewygodnych członków okazały się krępujące dla głównych partii politycznych NRF, w których łonie zaczęto w związku z tym rozważać ostatnio możliwość odpowiedniej rewizji ustawy w tym zakresie⁶³.

Jedynym wypadkiem, w którym członkostwo partii ustaje niejako z mocy prawa, jest pozbawienie członka przez sąd powszechny praw

⁶⁰ § 10 ust. 4 i 5 oraz § 14. Członkowie tych sądów winni być w myśl ustawy wybierani na okresy nie dłuższe niż 4 lata i to spośród członków partii, nie wchodzących w skład jej gremiów kierowniczych lub nie piastujących w partii funkcji służbowych (za wynagrodzeniem).

⁶¹ Powiedzieliśmy „z reguły”, ponieważ przepisy zachodnioniemieckie (konstytucja, regulamin wewnętrzny *Bundestagu*) nie przewidują formalnie obowiązku przynależenia posła do frakcji parlamentarnej partii, której jest on członkiem. Por. H. J. Schröder, *Die Abhängigkeit des Mandats von der Parteizugehörigkeit*, „Zeitschrift für Rechtspolitik” nr 5 z 1971 r., s. 97-99. Dodajmy zarazem, że autor ten zabrał głos na temat dyskutowanego ostatnio w NRF postulatu ustawowego pozbawienia posła mandatu w parlamencie w razie odejścia lub wydalenia z partii. Asumpt ku temu dało niewątpliwie odejście z FDP posłów Mendego, Starkego i Zoglmana i ich przejście do opozycji z zachowaniem mandatów w *Bundestagu* („Der Spiegel” nr 52 z 1970 r., s. 30). Według Schrödera regulacja ustawowa pozbawiająca posła mandatu w razie zmiany przynależności partyjnej byłaby sprzeczna z art. 38 ust. 1 konstytucji (tj. z zasadą „mandatu wolnego”). Odmienne i zarazem bliższe rzeczywistości stanowi rzeczy stanowisko zajął natomiast prof. M. Kriele (*Nochmals: Mandatsverlust bei Parteivechsel*, „Zeitschrift...” jak wyżej, ss. 99-101). Jego zdaniem artykuł 38 ust. 1 może być interpretowany jedynie w kontekście z innymi węzłowymi przepisami ustawy zasadniczej, a zwłaszcza z postanowieniami art. 20 ust. 2 i 21. Według Kriele’go wspomniana co dopiero regulacja ustawowa byłaby wskazana i konstytucyjnie dopuszczalna, ponieważ chroniłaby tak wyborców jak i partie swoistym oszustwem (*Betrug*) ze strony posłów, zmieniających po wyborach przynależność partyjną.

⁶² *Op. cit.* jw. pod 40, s. 68 i pod 43, s. 77.

⁶³ Informuje o tym „Der Spiegel” nr 40/1970, s. 46; por. także „Frankfurter Rundschau” nr 221, s. 1; „Handelsblatt” nr 186, s. 2 i „Süddeutsche Zeitung” nr 237, z 1970 r., s. 4.

wyborczych⁶⁴. Dzieje się tak, jakkolwiek ustawa nie wiąże członkostwa w partiach politycznych z instytucją praw wyborczych do parlamentu. Jak już bowiem zaznaczono, dopuszcza ona do szeregów partii także cudzoziemców (*Ausländer*), pod tym tylko warunkiem, by nie majoryzowali oni składu liczebnego wszystkich członków; cudzoziemcy zaś nie dysponują prawami wyborczymi. Inna rzecz, że prawie wszystkie partie reprezentowane w *Bundestagu* (a więc CDU, CSU i FDP) przyznają w swych statutach prawa członkowskie wyłącznie „Niemcom”⁶⁵ (oczywiście w szerokim, rewizjonistycznym znaczeniu tego słowa, zakreślonym w konstytucji⁶⁶). Nie przewiduje takiego ograniczenia jedynie SPD; nie zna go zresztą również statut utworzonej w 1968 r. Niemieckiej Partii Komunistycznej (DKP)⁶⁷.

Z drugiej jednak strony, konstytucyjna zasada wolności partii nie została uzupełniona gwarancją wolności działania członków i aktywistów partyjnych. Ustawa np. nie chroni ich przed ściganiem za wystąpienia lub kroki, podejmowane w interesie lub w imieniu swych partii⁶⁸. Jak podkreślono w polskiej literaturze naukowej, zasada wolności partii bez założenia wolności jej członków staje się fikcją, paraliżuje bowiem samą partię bez potrzeby interwencji Federalnego Trybunału Konstytucyjnego⁶⁹.

⁶⁴ Wynika to z przepisu § 10 ust. 1 ustawy o partiach w brzmieniu nadanym mu przez tzw. pierwszą ustawę dla reformy prawa karnego (*Erstes Gesetz zur Reform des Strafrechts — 1. StrRG* (z 25 VI 1969) BGBl. I s. 645, art. 15). W wersji pierwotnej przepis ten przewidywał ustanie członkostwa w partii także w razie sądowego pozbawienia członka obywatelskich praw honorowych. F. Knöpfle *Der Zugang zu den politischen Parteien*. „Der Staat. Zeitschrift für Staatslehre, öffentliches Recht und Verfassungsgeschichte” nr 3/1970 uważa (ss. 321 i 341), że utrata członkostwa partii następuje także w razie cywilnoprawnego ubezwłasnowolnienia obywatela, ponieważ ustawodawstwo wyborcze, tak federalne, jak i krajowe wyłącza go w tym wypadku z korzystania z praw wyborczych.

⁶⁵ Czyni to także neohitlerowska NPD. Za F. Knöpfle, jw. s. 323.

⁶⁶ Szerzej na temat tego pojęcia — por. L. Janicki, *Terytorium i obywatelstwo państwowe w systemach prawnych NRD i NRF*. „Przegląd Zachodni” nr 4/1970, ss. 334 - 377. W świetle ustawy o cudzoziemcach (*Ausländergesetz*) z 28 IV 1965 (BGBl. I s. 353, zmiany: BGBl. I 1968, ss. 503 i 741) cudzoziemcem jest osoba, nie będąca Niemcem w rozumieniu art. 116 ust. 1 Ustawy Zasadniczej. Należy dodać, że z czynnego prawa wyborczego mogą korzystać nie wszyscy „Niemcy”, lecz tylko ci, którzy przynajmniej od 3 miesięcy posiadają miejsce zamieszkania lub stałego pobytu na obszarze NRF; por. ustawę wyborczą jw. pod 49, § 12.

⁶⁷ Por. projekt statutu DKP, przytoczony w pełnym brzmieniu w „FAZ” nr 23 z 28 I 1969, s. 6 (zwłaszcza pkt. 1).

⁶⁸ Możliwe jest np. ściganie członków partii i jej działaczy pod zarzutem naruszenia przepisów karnych a nawet zdrady stanu. Por. M. Sobolewski, *op. cit.* jw. pod 29, s. 1006.

⁶⁹ Tamże.

Ustawa nie gwarantuje też podmiotowego prawa przyjęcia do partii. W świetle § 10 ust. 1 zd. 1 kompetentne statutowo organa partyjne decydują o przyjmowaniu nowych członków według swobodnego uznania. Nie mają one też obowiązku uzasadniania decyzji odmawiającej przyjęcia⁷⁰. Partiom nie wolno jedynie wprowadzać ogólnej bezterminowej lub okresowej blokady w zakresie przyjmowania nowych członków⁷¹. Zastrzeżenie to jest jednak iluzoryczne, skoro ten sam cel może być osiągnięty w drodze indywidualnych decyzji odmownych. U podstaw tych założeń leżała niewątpliwie koncepcja ochrony partii przed napływem elementów niepożądanych, a zwłaszcza przed przenikaniem do nich osób, nasyłanych z innych partii⁷². Niemniej założenia te kolidują formalnie ze wspomnianymi wyżej ogólnospołecznymi zadaniami ustawowymi partii, a w tym, z wymogiem aktywizowania obywateli do udziału w życiu politycznym⁷³. W doktrynie zachodniemieckiej podkreśla się też, że gdyby ograniczanie akcesu obywateli do partii politycznych miało przybrać szersze rozmiary, prowadziłyby do przekształcenia się partii w zasklepione ugrupowania oligarchiczne, odseparowane od społeczeństwa⁷⁴. Nie mogą być oczywiście przyjęte do partii osoby pozbawione sądownie praw wyborczych.

W doktrynie NRF podkreśla się, że partie mogą w swych statutach wyznaczać dolną granicę wieku swych członków. Nie może ona być jednak wyższa od 18 lat, ponieważ z chwilą ukończenia tego wieku obywatele NRF nabywają czynne prawo wyborcze⁷⁵. W przeciwnym razie część osób uprawnionych do głosowania byłaby pozbawiona możliwości realizowania swych praw politycznych za pośrednictwem partii, które im odpowiadają⁷⁶. Partie polityczne NRF ustaliły też przeważnie dolną

⁷⁰ Por. F. Knöpfler, *op. cit.* jw. pod 64, s. 322.

⁷¹ § 10 ust. 1 zd. 3.

⁷² Por. opinię ekspertów z 1957 r. — przyp. jw. pod 29, s. 1007.

⁷³ Statuty poszczególnych partii, w tym także statut DKP, przyznają nie przyjętym kandydatom prawo odwołania się do wyższych instancji partyjnych, które jednak decydują ostatecznie. Por. *op. cit.* jw. pod 64, s. 324 oraz przyp. jw. pod 67.

⁷⁴ Por. *op. cit.* jw. pod 27, s. 149 oraz jak w przyp. 64, ss. 334-335 i 339-346.

⁷⁵ W myśl artykułu 38 ust. 2 konstytucji w wersji nadanej mu przez 27. ustawę o zmianie Ustawy Zasadniczej (Siebenundzwanzigstes Gesetz zur Änderung des Grundgesetzes) z 31 VII 1970 (BGBl. I s. 1161) prawo wybierania (czynne prawo wyborcze) przysługuje obecnie osobom, które ukończyły 18 rok życia, podczas gdy prawo wybieralności mają osoby pełnoletnie, tj. te, które stosownie do § 2 obowiązującego aktualnie w NRF kodeksu cywilnego (BGB) osiągnęły 21 rok życia.

⁷⁶ Por. F. Knöpfler, *op. cit.* jw. pod 64, s. 340.

granice wieku swych członków poniżej 18 roku życia⁷⁷. Wymagają one też z reguły od swych kandydatów, by nie byli członkami innych partii⁷⁸.

I jeszcze jedna sprawa. Ustawa z 24 lipca 1967 r. głosi formalnie zasadę równego traktowania (*Gleichbehandlung*) partii politycznych, dopuszcza jednak równocześnie (§ 5 ust. 1) możliwość różnicowania przez organa państwowe świadczeń publicznych na rzecz poszczególnych partii w zależności od ich „znaczenia” w życiu publicznym. Chodzi tu np. o udostępnianie urządzeń użyteczności publicznej, a zwłaszcza środków masowego przekazu, takich jak radio czy telewizja. Miarą tego znaczenia (*Bedeutung*) mają być wyniki osiągane każdorazowo w wyborach do organów przedstawicielskich⁷⁹. Słabsze ugrupowania polityczne mają więc w tym zakresie możliwości poważnie ograniczone. Równocześnie jednak partie reprezentowane w *Bundestagu* posiadają tu pozycję szczególnie uprzywilejowaną. W świetle ustawy bowiem każda partia, która dysponuje osobną frakcją parlamentarną, a więc zgodnie z dotychczasową praktyką *Bundestagu* skupia co najmniej 15 mandatów⁸⁰, ma prawo do świadczeń i dostęp do urządzeń publicznych w zakresie, który nawet w odniesieniu do najmniejszej z nich nie może być niższy od połowy wymiaru przysługującego partii największej. Tu więc nie bierze się pod uwagę proporcji opartych ściśle na wynikach wyborczych. Nie dotyczy

⁷⁷ Uczyniły to już dawniej CSU i FPD, a potem także DKP, które to partie wymagają dla uzyskania w nich członkostwa, ukończenia co najmniej 16 roku życia. W CDU, natomiast dopiero w 1969 r. na XXVII Zjeździe partyjnym w Moguncji zapadła decyzja o obniżeniu tej dolnej granicy z 18 do 16 lat (por. *op. cit.* jw. ss. 323-324 oraz „Deutschland-Union-Dienst” nr 221 z 20 XI 1969, s. 1. Por. także przyp. jw. pod 67). Statut SPD na ten temat się nie wypowiada.

⁷⁸ Jw. pod 64 (Knöpfle, s. 323). Nie zawiera takiego wymogu statut DKP.

⁷⁹ Ustawodawca nawiązał tu do wcześniejszych orzeczeń Federalnego Trybunału Konstytucyjnego, który przyznał każdej partii prawo prowadzenia kampanii wyborczej także za pośrednictwem publicznych rozgłośni radiowych, choć stwierdził zarazem, że wymiar czasu przyznawanego audycjom poszczególnych partii może być kształtowany różnie w proporcji do ich wspomnianego już znaczenia. Odpowiednie możliwości w tym zakresie muszą wszakże posiadać, zdaniem trybunału, również partie nowe, które jeszcze udziału w wyborach nie brały. *Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts*. Band 7, s. 99 i n. (zwłaszcza 103) oraz Band 14, s. 121 i n. (129).

⁸⁰ W świetle § 10 ust. 1 zd. 2 regulaminu wewnętrznego *Bundestagu* (*Geschäftsordnung des Deutschen Bundestages*. Bekanntmachung vom 28 I 1952. BGBl. II s. 389, z szeregiem późniejszych zmian. Tekst — por. także F. Schäfer, *Der Bundestag. Eine Darstellung seiner Aufgaben und seiner Arbeitsweise, verbunden mit Vorschlägen zur Parlamentsreform*, Köln — Opladen, 1967, s. 311 i n.) sam *Bundestag* określa dolną granicę liczebną dla frakcji poselskich. Liczba ta już od szeregu kadencji wynosi 15 posłów. Tak: H. Trossmann, *Parlamentsrecht und Praxis des Deutschen Bundestages*. Kommentar... nach dem Stand v. 1 I 1967, Bonn, s. 115.

to wszakże tzw. rekompensaty kosztów ponoszonych przez partie w związku z udziałem w kampanii wyborczej do parlamentu (§ 5 ust. 4), która jest wypłacana według odrębnych kryteriów. Będą one jednak przedmiotem wspomnianych już odrębnych rozważań, dotyczących finansowania partii ze środków publicznych.

Z kolei w myśl § 5 ust. 2 ustawy, korzystać ze świadczeń i urzędzeń publicznych w okresie samej kampanii wyborczej do parlamentu mogą tylko te partie, które zgłosiły własne listy⁸¹. Do tego problemu też obecnie przechodzimy.

III. PARTIE POLITYCZNE W USTAWODAWSTWIE WYBORCZYM NRF

Zgodnie z podkreśloną w konstytucji zasadą, że partie uczestniczą w kształtowaniu woli politycznej narodu, zachodnioniemieckie ustawodawstwo wyborcze uwypuklało od samego początku szczególną rolę partii w wyborach do parlamentu. Udział w nich jest określany w doktrynie NRF jako istotne kryterium terminologiczne partii politycznej⁸². Wskazuje się, że partie tym różnią się od wszystkich innych organizacji społecznych, nie wyłączając związków zawodowych, iż tylko one posiadają lub mogą posiadać frakcje poselskie w *Bundestagu* i w *Landtagach* (parlamentach krajowych)⁸³. Tym samym też tylko one uczestniczą pośrednio w uchwalaniu ustaw oraz w kreowaniu rządu federalnego i rządów krajowych⁸⁴.

I tak, już dwie pierwsze kolejne ustawy wyborcze z 1949 i 1953 r., uchwalone osobno dla wyborów do *Bundestagu* I względnie II kadencji, uwypuklały prawo wysuwania kandydatów na posłów (przedkładanie tzw. list wyborczych) przez partie polityczne⁸⁵. Prawo to wynika także z obowiązującej od wyborów do parlamentu federalnego III kadencji stałej federalnej ustawy wyborczej z 7 maja 1956 r.⁸⁶.

⁸¹ Należy tu dodać, że w świetle § 5 ust. 3 ustawy o partiach korzystanie ze świadczeń i urzędzeń publicznych może być uwarunkowane spełnieniem określonych przesłanek rzeczowych (*sachliche Voraussetzungen*). Takie wstępne wymagania muszą być co prawda adresowane na równi do wszystkich partii, nie ulega jednak wątpliwości, że partie rządzące mogą wywierać w ten sposób odpowiedni nacisk, zwłaszcza na opozycyjne ugrupowania pozaparlamentarne.

⁸² *Op. cit.* jw. pod 42.

⁸³ Por. H. Z w i r n e r, jw. w przyp. pod 13, s. 118.

⁸⁴ Por. przyp. jw. pod 29, s. 1000.

⁸⁵ Chodzi tu o ustawę o wyborach do pierwszego *Bundestagu* i do pierwszego Zgromadzenia Federalnego (*Wahlgesetz zum ersten Bundestag und zur ersten Bundesversammlung*) z 15 VI 1949 (BGBl. s. 21 i s. 25) oraz ustawę o wyborach do drugiego *Bundestagu* i do Zgromadzenia Federalnego (*Wahlgesetz zum zweiten Bundestag und zur Bundesversammlung*) z 8 VII 1953 (BGBl. I s. 470).

⁸⁶ Jw. w przyp. 49. Ustawę tę uzupełnia tzw. federalna ordynacja wyborcza (*Bundeswahlordnung*) z 16 V 1957, tekst jednolity z 8 IV 1965 (BGBl. I s. 239).

Zachodnioniemiecki system wyborczy stanowi — jak wiadomo — swoistą kombinację zasady większościowej z zasadą proporcjonalności. W świetle ustawy z 1956 r. liczba posłów do *Bundestagu* wynosiła najpierw 494 osoby, a od roku 1964 wynosi 496 osób (nie licząc 22 posłów delegowanych przez parlament miejski, czyli Izbę Deputowanych Berlina zachodniego)⁸⁷. Połowa tej liczby jest wybierana w 248 jednomandatowych okręgach wyborczych (*Wahlkreise*), przy czym dla wyboru wystarcza tu zwykła względna większość głosów (§ 5). O wspomniane 248 mandatów mogą się ubiegać kandydaci wysunięci przez partie polityczne, jak i przez indywidualnych wyborców (§ 19 ust. 1). Druga połowa posłów wybierana jest natomiast w oparciu o listy kandydatów ustalane i przedkładane dla każdego kraju z osobna (*Landeslisten*) przez (i tylko przez) partie (§ 28 ust. 1 zd. 1). Posłami stają się tu kandydaci, w kolejności, w jakiej figurują na listach i w proporcji do ogólnej liczby głosów oddanych na poszczególne partie.

Każdy wyborca dysponuje przeto dwoma głosami (§ 4). Głosuje bowiem najpierw na jednego z kandydatów, zgłoszonych i zarejestrowanych w okręgu wyborczym. Jest to tzw. głos pierwszy (*Erststimme*) wyborcy. Niezależnie od tego oddaje on osobno głos na jedną z list partyjnych, zgłoszonych w kraju głosowania. Jest to tzw. głos drugi (*Zweitstimme*). Wyborca nie musi przy tym głosować na listę tej partii, do której należy kandydat, preferowany przezeń przy pomocy „głosu pierwszego”. Może bowiem oddać „drugi głos” na listę innej partii. W praktyce wypadki takie mają czasem miejsce. Zdarza się bowiem, że wyborcom odpowiada indywidualnie określony kandydat w okręgu wyborczym, który nie należy jednak do partii, z jaką skądinąd sympatyzują. Głosowanie takie prowadzi wszakże niekiedy — zobaczymy to dalej — do przepadku „głosów drugich”. Możliwości tego rodzaju bywają też wykorzystywane dla różnych celów taktyczno-wyborczych⁸⁸, ich omówienie przekracza jednak ramy niniejszego artykułu⁸⁹.

i 373). Ustawa wyborcza zawiera główne zasady prawa wyborczego, podczas gdy ordynacja reguluje przede wszystkim kwestie procedury (przebiegu wyborów).

⁸⁷ Por. ustawę z 14 II 1964 o zmianie federalnej ustawy wyborczej (*Gesetz zur Änderung des Bundeswahlgesetzes. Vom 14 II 1964. BGBl. I s. 61*). Posłowie z Berlina zachodniego nie posiadają w *Bundestagu* prawa głosowania, choć praktycznie nie głosują jedynie przy uchwalaniu ustaw i przy wyborze kanclerza — por. H. Trossmann, *op. cit.* jak pod 80, ss. 54 - 56.

⁸⁸ Przykłady przytacza F. Miedziński, *Wybory do VI Bundestagu*, „Przegląd Zachodni” 1/1970, s. 108 (zwłaszcza 129).

⁸⁹ Dodajmy, że konstytuanta zachodnioniemiecka, czyli Rada Parlamentarna zamierzała wprowadzić pierwotnie system, oparty głównie na zasadzie wyborów proporcjonalnych. Wypowiadali się za nim też zdecydowanie przedstawiciele KPD w Radzie (por. *Parlamentarischer Rat, Hauptausschuss*, Bonn, 1948 - 1949, s. 122 —

Mandaty poselskie do *Bundestagu* otrzymują w pierwszej linii kandydaci, którzy zwyciężyli w poszczególnych okręgach jednomandatuowych. Reszta (druga połowa) mandatów w liczbie 248 jest obsadzana na podstawie „głosów drugich”. Jest to przy tym z wielu względów procedura nader skomplikowana. Rzecz m. in. w tym, że ustawodawstwo wyborcze dopuszcza możliwość kandydowania tej samej osoby równocześnie tak w jednym (ale tylko w jednym) okręgu wyborczym w skali federalnej, jak i na jednej (lecz znowu tylko jednej) partyjnej liście wyborczej, choć niekoniecznie w tym samym kraju, w którym mieści się wspomniany okręg⁹⁰. Kandydat, który zdobył mandat w okręgu, a zarazem kandydował w tym lub innym kraju z listy partyjnej, nie jest już na tej liście brany pod uwagę⁹¹. Natomiast kandydat, który nie wygrał wyborów w okręgu, ma szansę zostać mimo to posłem, jeżeli figurował także na jednej z list krajowych swej partii, a partia ta otrzymała odpowiednią liczbę „głosów drugich”.

Liczba ta decyduje też o ogólnej pozycji poszczególnych partii w parlamencie. Chodzi tu przy tym o sumę głosów, oddanych na każdą partię w skali federalnej i to o sumę *netto*. Nie obejmuje ona bowiem „głosów drugich” tych wyborców, którzy „głosy pierwsze” oddali na kandydatów pozapartyjnych, tj. zgłoszonych indywidualnie (będzie o nich jeszcze niżej mowa), jeżeli przypadły im mandaty w okręgach. Dotyczy to także „głosów drugich” oddanych na każdego zwycięskiego kandydata w okręgu wyborczym, wysuniętego przez partię, która jednak równocześnie nie zgłosiła własnej listy wyborczej w kraju, obejmującym ów

cyt. za: W. Menzel, E. Lieberam, G. Tautz, *Wahlen, Wahlrecht und Wahlrechts „reform“ in Westdeutschland. Argumente und Materialien*. URANIA Leipzig). Koncepcji tej odpowiadał też w dużej mierze pierwszy projekt ustawy wyborczej opracowany przez Radę Parlamentarną 24 II 1949 (tamże, s. 23). Ostatecznie jednak, po części w wyniku obiekcji zgłoszonych przez gubernatorów wojskowych 3 mocarstw zachodnich, została przyjęta zasada, która przewidywała wybór 60% posłów większością zwykłą względną w okręgach jednomandatuowych i 40% w wyborach proporcjonalnych z list partyjnych (jednak tylko z tych list, na które padło przynajmniej 5% głosów). Dzięki temu CDU/CSU mogła w pierwszych wyborach do *Bundestagu* zdobyć w koalicji z FDP i DP 51,7% mandatów poselskich i ugruntować na szereg lat swą pozycję jako partii rządzącej, mimo że partie te otrzymały razem jedynie 46,9% wszystkich głosów. W przeciwieństwie do tego np. KPD zamiast 24 mandatów, które winna posiadać w proporcji do 5,7% oddanych na nią głosów, wprowadziła do *Bundestagu* tylko 15 posłów. Innymi słowy, każdy poseł CDU/CSU reprezentował średnio 53 000 wyborców, podczas gdy poseł z KPD czynił to w odniesieniu do 90 000 (*op. cit.* jw. Por. także J. Krasuski, *Polityka czterech mocarstw wobec Niemiec 1945 - 1949*. Instytut Zachodni, Poznań, 1967, ss. 195 - 196 oraz „Keesing's Archiv der Gegenwart” 1948/49 ss. 2040 - 2041 i 2072).

⁹⁰ § 21 ust. 1 i 28 ust. 4 ustawy wyborczej.

⁹¹ Uwzględnia się wówczas kolejne dalsze nazwisko na liście (§ 6 ust. 2 zd 3 ustawy wyborczej).

okręg wyborczy (§ 6 ust 1 i 2). Ma tu zatem miejsce wspomniany wyżej przypadek głosów wyborców, który koliduje skądinąd z wyrażoną w art. 28 ust. 1 konstytucji zasadą równości wyborców, a ściślej z wynikającym z niej założeniem równej siły i szansy każdego głosu.

Nie jest to zresztą jedyny wypadek tego rodzaju. Ma on bowiem miejsce także w odniesieniu do „głosów drugich” oddanych na partię, objęte tzw. klauzulą zaporową (*Sperrklausel*). Klauzula ta głosi bowiem, że partia, która nie osiągnęła dolnej granicy 5% ogólnej liczby głosów (drugich) oddanych ważnie w skali federalnej lub nie zdobyła przynajmniej 3 mandatów w okręgach wyborczych, traci wszystkie oddane na nią „głosy drugie”, Głosy te w tym wypadku po prostu się nie liczą, a więc również przepadają (§ 6 ust. 4). Do tej kwestii jeszcze powrócimy.

W proporcji do wspomnianej sumy głosów „drugich” *netto* ustala się liczbę mandatów przypadającą każdej partii. Wygląda to praktycznie w ten sposób, że bierze się za podstawę łączną ustawową liczbę posłów do *Bundestagu* (496) i odlicza się od niej ilość mandatów uzyskanych w okręgach przez kandydatów pozapartyjnych (indywidualnych). Umniejsza się ją także o liczbę mandatów, uzyskanych w okręgach przez tych wspomnianych co dopiero posłów partyjnych, których kandydaturom nie towarzyszyły listy wyborcze tych samych partii w krajach, obejmujących odnośne okręgi. Wreszcie odlicza się także mandaty uzyskane w okręgach przez partie, które zostały skądinąd objęte „klauzulą zaporową” (§ 6 ust. 1).

Powstała w ten sposób różnicę dzieli się systemem d'Hondta najpierw ogólnie między partie, a następnie między poszczególne listy wyborcze (partyjne) w krajach. Od otrzymanych wielkości częściowych odlicza się z kolei ilość mandatów już obsadzonych przez członków poszczególnych partii, którzy zwyciężyli w okręgach wyborczych. Resztę mandatów obejmują kandydaci z list krajowych według kolejności, w jakiej na nich figurują (oczywiście bez tych, którzy już zdobyli mandaty w okręgach) i stosownie do liczby miejsc w *Bundestagu*, jaka zgodnie z tymi obliczeniami przypada na każdą krajową listę wyborczą⁹².

Należy przy tym podkreślić szczególny ciężar gatunkowy „głosów pierwszych”. Głosy te bowiem nigdy nie przepadają. I tak np. partia, która nie osiągnęła dolnej granicy określonej „klauzulą zaporową”, ale zdobyła 1 lub 2 mandaty w okręgach (tzn. mniej od tej granicy), zachowuje je i może być w ten sposób mimo wszystko reprezentowana w *Bundestagu*. Z kolei jeśli liczba mandatów uzyskanych przez członków jednej partii w okręgach jest w skali kraju wyższa, aniżeli ilość miejsc,

⁹² § 6 ust. 1 i 2 ustawy oraz *op. cit.*, jw. pod 23, s. 158.

jaka przypadła jej w tymże kraju w oparciu o tzw. głosy drugie, nie ulega ona zmianie. Partia taka zatrzymuje te mandaty jako tzw. nadwyżkowe (*Überhangsmandate*) i dysponuje w tym wypadku większą liczbą miejsc w *Bundestagu*, niżby to wynikało z ogólnych proporcji wyborczych (§ 6 ust. 3). W takiej sytuacji o łączną ilość mandatów nadwyżkowych uzyskanych przez partie w poszczególnych krajach ulega też powiększeniu na okres kadencji ustawowy skład liczbowy parlamentu. W okresie obowiązywania ustawy z 1956 r. wypadki takie miały miejsce w wyborach z 1957 i 1961 r.⁹³

Należy tu wszakże dodać w formie dygresji, że od wspomnianej zasady, w myśl której „głosy pierwsze” nigdy nie przepadają, istnieje jeden ważki wyjątek, związany z delegalizacją partii politycznej. Jak bowiem dalej zobaczymy, delegalizacja taka pociąga za sobą utratę przez członków tej partii wszystkich mandatów, a więc uzyskanych tak dzięki „głosom drugim”, jak i dzięki „głosom pierwszym” w okręgach wyborczych.

Nieco uwagi trzeba tu poświęcić wspomnianej „klauzuli zaporowej”. Posiada ona bowiem istotne znaczenie w systemie prawa o partiach politycznych w NRF (nie odnosi się formalnie jedynie do tzw. partii mniejszości narodowych)⁹⁴. Instytucja ta miała zapobiegać nadmiernemu rozdrobnieniu sił politycznych w parlamencie, a tym samym przyczynić się do stabilności rządów⁹⁵. U jej podstaw leżał niewątpliwie wzgląd na doświadczenia Republiki Weimarskiej. Godzi ona jednak w działalność małych, a zwłaszcza nowych partii. Wpływa na nie obojętnie i destruktywnie, jako że partie, które nie mogą ujawniać swej działalności spektakularnie na niwie parlamentarnej, tracą popularność w społeczeństwie. Wiele sympatyzujących z nimi osób, które jednak nie chcą, by ich głosy w wyborach nie odnosiły żadnego skutku (obawiają się ich przepadku), kierują je naturalnym biegiem rzeczy ku partiom większym i ustabilizowanym⁹⁶.

⁹³ *Bundestag* wybrany w 1957 r. liczył 497 posłów, czyli o 3 więcej, a *Bundestag* IV kadencji (1961 - 1965) miał 499 posłów, czyli o 5 więcej od ich ustawowej liczby, która wynosiła wówczas 494 (bez delegatów Berlina zachodniego). Sprawily to wspomniane mandaty nadwyżkowe (por. „Das Parlament” nr 37 s. 15 i nr 38 s. 1 z 1965 r.). Dodajmy jeszcze, że jeśli jakaś partia zdobędzie na szczeblu kraju liczbę mandatów w okręgach równą lub wyższą od tej, jaka jej przypadła w tym kraju w oparciu o „głosy drugie”, lista krajowa takiej partii nie jest brana pod uwagę, ponieważ wszystkie mandaty do *Bundestagu*, przysługujące tejże partii na szczeblu danego kraju zostały już obsadzone.

⁹⁴ § 6 ust. 1 zd. 3 w połączeniu z § 6 ust. 4.

⁹⁵ Takie było też stanowisko doktryny NRF — por. *op. cit.*, jw. pod 29, s. 1004. Autor cytuje tam m. in. A. v. Heydte, K. Sacherl, *Die Soziologie der deutschen Parteien*, München, 1955, s. 74.

⁹⁶ Ilustrują to wyniki wyborcze np. Niemieckiej Unii Pokoju (*DFU*), która jeszcze w 1961 r. osiągnęła w wyborach do *Bundestagu* 607 636 „głosów drugich”,

W praktyce klauzula ta, wprowadzona zresztą po raz pierwszy już w 1953 r. sprawiła, że liczba partii politycznych reprezentowanych w *Bundestagu* zmniejszała się stopniowo i to z dziesięciu w I kadencji do trzech począwszy od IV kadencji (licząc CDU/CSU jako jedno ugrupowanie)⁹⁷. Co więcej — w wyborach do *Bundestagu* VI kadencji w 1969 r. jedna z tych trzech partii, a mianowicie liberalna FDP z ledwością obroniła swą obecność w parlamencie, uzyskując jedynie 5,8⁰/o tzw. głosów drugich⁹⁸.

„Klauzula zaporowa” jest więc czynnikiem, który sprzyja wyraźnie tendencjom zmierzającym do dwupartyjnego systemu parlamentarnego w NRF, tendencjom — dodajmy — lansowanym przez koła rządowe NRF zwłaszcza w okresie istnienia tzw. wielkiej koalicji CDU/CSU - -SPD⁹⁹. Sprzeciwia się ona jednak wyraźnie zasadzie równości szans partii politycznych, a tym samym, wspomnianej już konstytucyjnej zasadzie równości wyborów.

Sprawą tą zajmował się w swoim czasie wielokrotnie Federalny Trybunał Konstytucyjny, który wszakże nie dopatrzył się w „klauzuli zaporowej” instytucji sprzecznej z Ustawą Zasadniczą¹⁰⁰. A przecież zawężając krąg partii, reprezentowanych w *Bundestagu*, ogranicza ona tym samym liczbę ugrupowań politycznych, które korzystają dzięki temu z różnych świadczeń rzeczowych i finansowych od państwa, niedostępnych innym, pozaparlamentarnym stronnictwom¹⁰¹. Służąc zaś wyłącznie partiom, stojącym na gruncie zasad ustrojowo-politycznych NRF jest ona też jednym z elementów stabilizacji i ochrony tego ustroju.

Można to odnieść pośrednio do całego systemu wyborczego NRF. Jego twórcy przyjęli w części zasadę większościową, by uniknąć ujemnych skutków, jakie wiązały się z systemem wyborów proporcjonalnych w Re-

a więc powinna była przy proporcji 63 000 głosów, przypadających średnio na 1 mandat uzyskać 10 miejsc w parlamencie, nie uzyskała natomiast ze względu na „klauzulę zaporową” żadnego mandatu (por. W. Menzel i in. *op. cit.* jw. pod 89, s. 20). Partia ta też w następnych wyborach w 1965 r. skupiła już tylko 434 182 głosy, a w 1969 r. — wspólnie z innymi ugrupowaniami tzw. Akcji Postępu Demokratycznego ADF) — jedynie 197 333 głosy („Das Parlament”, jw. pod 93).

⁹⁷ Por. *op. cit.*, jw. pod 27, s. 41 oraz W. Menzel i in. jw. pod 89, s. 26.

⁹⁸ „Das Parlament” nr 43 z 1969, por. także przyp. jw. pod 88.

⁹⁹ Por. *op. cit.*, jw. pod 43, s. 190.

¹⁰⁰ Vide G. Leibholz, H. J. Rinck, *Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland. Kommentar an Hand der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts. 3. durchgesehene und durch einen Nachtrag ergänzte Auflage.* Köln-Marienburg 1968, ss. 337 - 339. Różne wyroki trybunału, dotyczące tej sprawy — por. także jw. w przyp. pod 14, Band II s. 882.

¹⁰¹ Omówimy je szerzej w osobnym artykule o problematyce finansowania partii politycznych przez państwo w NRF.

publice Weimarskiej¹⁰². Ponieważ jednak wybory większościowe nie odzwierciedlają zazwyczaj w pełni przekroju poglądów politycznych społeczeństwa, sięgnięto także do zasady proporcjonalności, ograniczając jednak równocześnie jej skutki przy pomocy „klauzuli zaporowej”. Za takim rozwiązaniem przemawiała być może także chęć zapewnienia czołowym działaczom partyjnym miejsc w parlamencie, czego nie gwarantuje — jak wiadomo — system wyłącznie większościowy, który uzależnia wybór każdego posła po trosze od teoretycznie zawsze możliwego kaprysu wąskiego stosunkowo kręgu wyborców. Nie można oczywiście tego motywu przeceniać, skoro w zachodnioniemieckim systemie ustrojowym objęcie najważniejszych w państwie stanowisk szefa i członków rządu federalnego nie jest i tak uwarunkowane piastowaniem mandatu poselskiego w *Bundestagu*. Kanclerz i ministrowie mogą być powoływani także spoza parlamentu; winni się jedynie cieszyć jego zaufaniem, czyli poparciem ze strony każdorazowej większości parlamentarnej¹⁰³.

Powstał w ten sposób specyficzny dla NRF mieszany (dualistyczny) system wyborczy, który występuje w swym zasadniczym zrębie (choć z pewnymi modyfikacjami) także w ustawodawstwie wyborczym wielu krajów NRF, tj. w krajowych ordynacjach wyborczych do *Landtagów*¹⁰⁴. Preferuje on przy tym wielkie (ustabilizowane) partie polityczne.

Widać to wyraźnie np. na tle przepisu § 31 ust. 3 ustawy wyborczej z 1956 r., w myśl którego poszczególne partie ubiegające się o tzw. głosy drugie, są zamieszczane na urzędowych kartach do głosowania w sposób korzystny zwłaszcza dla tych spośród nich, które były reprezentowane w *Bundestagu* poprzedniej kadencji. Wymienia się je bowiem w poszczególnych krajach w pierwszej kolejności i to odpowiednio do ogólnej liczby głosów, uzyskanych przez nie w skali danego kraju w poprzednich wyborach. Dopiero na dalszych miejscach figurują — w kolejności alfabetycznej — pozostałe partie (listy partyjne). Układ taki zawiera w so-

¹⁰² W Republice Weimarskiej w ciągu 10 lat, tj. do r. 1930 liczba partii wzrosła z 19 do 27. Tak: P. E. Müller, *Das Wahlsystem*. Zürich 1959, s. 194 — cyt. za W. Zakrzewski, *Z zagadnień systemu wyborczego państw burżuazyjnych*. „Państwo i Prawo” nr 7/1961, s. 42.

¹⁰³ W rządzie tzw. wielkiej koalicji CDU/CSU-SPD z lat 1966-1969 mandatu poselskiego nie piastował sam kanclerz K. G. Kiesinger, wicekanclerz W. Brandt i minister budownictwa, L. Lauritzen. Nie każdy minister musi też być członkiem partii politycznej. I tak np. nie należy do żadnej partii minister edukacji i badań naukowych w rządzie Brandta-Scheela, H. Leussink.

¹⁰⁴ W niektórych z nich, co prawda, więcej mandatów przypada na okręgi wyborcze, aniżeli na listy partyjne. W sposób szczególny wagę „głosów pierwszych” podkreśla przy tym ordynacja bawarska (por. *op. cit.*, jw. pod 23, ss. 158-159). Z kolei np. w Nadrenii-Palatynacie posłowie do *Landtagu* są wybierani wyłącznie z list, a więc na zasadzie proporcjonalności (szczegóły por. „FAZ” nr 66 z 1971, s. 4).

bie niewątpliwie element dodatkowego oddziaływania psychologicznego na decyzję wyborcy w kierunku korzystnym dla głównych partii zachodnioniemieckiego systemu ustrojowego¹⁰⁵.

Korzystne dla tych partii są także przepisy, regulujące kwestię wysuwania kandydatów na posłów do *Bundestagu*. Jak już wspomniano, prawo wysuwania kandydatów posiadają w zasadzie jedynie partie polityczne. W okręgach wyborczych dopuszczalne są co prawda także kandydatury pozapartyjne. W tym wypadku jednak zgłoszenie kandydata musi być podpisane przez co najmniej 200 wyborców z okręgu wyborczego, którego dotyczy kandydatura¹⁰⁶. Innymi słowy, zgłoszenia mogą pochodzić od liczących dwieście i więcej osób tzw. wolnych grup wyborczych¹⁰⁷. Doktryna zachodnioniemiecka traktuje przy tym kandydatury pozapartyjne jako wyjątek od reguły¹⁰⁸. Praktycznie pojawiają się też one raczej rzadko. Nie sprzyja im zresztą wspomniany już fakt, że w razie zwycięstwa takiego kandydata, wyborcom, którzy na niego głosowali, przepadają tzw. głosy drugie.

Analogiczny wymóg dwustu podpisów przewiduje ustawa wyborcza również dla kandydatów, zgłaszanych w okręgach wyborczych przez partie, które nie posiadały w *Bundestagu* poprzedniej kadencji przynajmniej 5 posłów, lub nie są reprezentowane w ten sposób chociażby w jednym z parlamentów krajowych¹⁰⁹. Jeżeli zaś partie tego rodzaju zamierzają zgłosić także listy krajowe, czyli ubiegać się o „głosy drugie”, muszą każdą listę z osobna poprzeć podpisami przynajmniej jednej tysięcznej liczby (nie więcej jednak niż 2000) osób uprawnionych do głosowania w skali danego kraju¹¹⁰.

Nie trzeba dodawać, że także i ta instytucja, określana w praktyce konstytucyjnej NRF jako tzw. *quorum* podpisowe¹¹¹, godzi głównie w małe lub nowe partie polityczne i służy w ostatecznym rezultacie petryfikacji obecnego zachodnioniemieckiego układu partyjnego. Koliduje przy tym również z zapisanymi w konstytucji zasadami wyborczymi, a zwłaszcza z zasadą tajności wyborów. Zmusza bowiem stosunkowo duże

¹⁰⁵ Por. także W. Menzel i in., jw. pod 29, s. 22.

¹⁰⁶ „Persönlich und handschriftlich” — § 21 ust. 3 ustawy wyborczej.

¹⁰⁷ Por. K. M. Pospieszalski, *Naczelne organy państwowe*. W: *Monografia Niemiec Współczesnych* (pod. red. G. Labudy) t. II pt. *Niemiecka Republika Federalna* (praca zbiorowa pod red. K. M. Pospieszalskiego i J. Ziółkowskiego). Instytut Zachodni, Poznań, 1965, s. 456.

¹⁰⁸ F. Knöpfle, *op. cit.* pod 64, s. 328.

¹⁰⁹ § 19 ust. 2 w poł. z § 21 ust. 2 ustawy wyborczej. Wymóg ten nie dotyczy — podobnie jak „klauzula zaporowa” — partii mniejszości narodowych (§ 21 ust. 2 zd. 2 ostatnie).

¹¹⁰ § 28 ust. 1 w poł. z § 19 ust. 2 ustawy. Z tego wymogu są również wyłączone partie mniejszości narodowych.

¹¹¹ „Unterschriftenquorum”.

kręgi wyborców do opowiedzenia się jawnie jeszcze przed samym głosowaniem za określoną listą krajową i stojącą za nią partią. Kwestia ta była w związku z tym również przedmiotem postępowania przed Federalnym Trybunałem Konstytucyjnym, który jednak także i tu nie dopatrzył się sprzeczności z Ustawą Zasadniczą. Co więcej — uznał on za słuszne badanie przez właściwe organa wyborcze autentyczności podpisów, a nawet żądanie ich policyjnego potwierdzenia¹¹².

Na partiach politycznych, które zamierzają uczestniczyć w wyborach do *Bundestagu*, ciąży jeszcze inne obowiązki. Należy do nich wymóg przedkładania federalnemu kierownikowi wyborczemu (*Bundeswahlleiter*) statutu partii i danych o składzie osobowym jej zarządu federalnego i zarządów krajowych oraz informowanie go bieżąco o wszelkich zmianach w tym zakresie. Obowiązek ten wynika z ustawy z 24 lipca 1967 r. o partiach politycznych i spoczywa na zarządzie głównym (federalnym) partii¹¹³.

Ponadto, w świetle ustawy wyborczej, kandydować z ramienia każdej partii może tak w okręgu jednomandatowym, jak i na liście krajowej tylko osoba, która została wysunięta (zatwierdzona) w głosowaniu tajnym na zebraniu członków partii lub na zjeździe ich delegatów, zorganizowanym dla szczebla okręgu wyborczego lub kraju¹¹⁴. Wskazując na tę demokratyczną zasadę, która znalazła też później wyraz w § 17 wspomnianej co dopiero ustawy z 24 lipca 1967 r.¹¹⁵, należy jednak zaznaczyć, że nie ma ona praktycznie szerszego społecznego zasięgu. W rzeczy samej bowiem tylko drobna część społeczeństwa zachodnioniemieckiego (mniej więcej 4% obywateli uprawnionych do głosowania)¹¹⁶ przynależy organizacyjnie do partii politycznych. Wpływ poszczególnego wyborcy na skład osobowy *Bundestagu sensu largo* (tj. na to, kto może w ogóle do niego wejść) jest zatem znikomy. Co więcej — kandydaci, których z reguły proponują zarządy partyjne, są zatwierdzani w przeważnej mierze nie na zebraniach członkowskich, lecz na wspomnianych wyżej zjazdach delegatów¹¹⁷. Tam też zapadają wstępne decyzje wyborcze¹¹⁸. Nie są to jednak wybory wstępne w ścisłym znaczeniu tego słowa, skoro ogół spo-

¹¹² Por. *op. cit.* jw. pod 100, ss. 336-337.

¹¹³ Jw. pod 28 — § 6 ust. 3.

¹¹⁴ §§ 22 oraz 28 ust. 1 i 5.

¹¹⁵ § 17: „Die Aufstellung von Bewerbern für Wahlen zu Volksvertretungen muss in geheimer Abstimmung erfolgen. Die Aufstellung regeln die Wahlgesetze und die Satzungen der Parteien”.

¹¹⁶ F. Knöpfle, jw. pod 64, s. 321.

¹¹⁷ K. Schwarz, *Die gesetzlichen Grundlagen der Wahl*, „Das Parlament” nr 38/39 z 1969, s. 2.

¹¹⁸ K. Lohmann, *Der Deutsche Bundestag*, Athenäum-Verlag Frankfurt/M-Bonn 1967, s. 32.

leczeństwa jest z nich faktycznie prawie całkowicie wyłączony. Decyduje on w samym dniu wyborów już tylko o tym, kto z ustalonego w ten sposób kręgu osób faktycznie obejmie mandat poselski.

W tej sytuacji nie można się zgodzić z poglądami tych przedstawicieli doktryny zachodnioniemieckiej, według których *Bundestag* jest jakoby statyczną miniaturą społeczeństwa NRF i integruje zarazem naród (*Volk*) w aktywną, historyczną jedność polityczną¹¹⁹. W rzeczy samej chodzi tu o organ ustawodawczy zachodnioniemieckiego „państwa partii politycznych”, o instytucję, w której jednak — w rezultacie przedstawionego tu co dopiero systemu wyborczego¹²⁰ — dochodziły dotąd do głosu wyłącznie partie, stojące na gruncie panującego w NRF burżuazyjno-demokratycznego ustroju.

W nawiązaniu do tego, co wyżej powiedziano, można jeszcze dodać, że do systemu prawa o partiach politycznych należą także postanowienia regulaminu wewnętrznego *Bundestagu*, które określają rolę i uprawnienia frakcji parlamentarnych¹²¹. Znajdują one swe uzupełnienie w regulaminach wewnętrznych poszczególnych frakcji¹²². Dotyczy to, rzecz jasna, jedynie partii, które są reprezentowane w *Bundestagu* i mogą tym samym realizować swą politykę na płaszczyźnie parlamentarnej. Co więcej — poczynania ich frakcji poselskich (skupiających z reguły cały aktyw kierowniczy, zwłaszcza naczelny) oddziałują często zwrotnie na postawę polityczną całej partii, głównie tzw. dołów partyjnych. Są bowiem z natury rzeczy bardziej spektakularne¹²³. Zagadnienia te nie mieszczą się już wszakże w ramach niniejszego artykułu.

Do odrębnych rozważań przekazujemy natomiast związany m. in. także z instytucją wyborów problem różnych świadczeń rzeczowych i finansowych państwa dla partii politycznych.

IV. PARTIE POLITYCZNE A INSTYTUCJA SKARGI DO FEDERALNEGO TRYBUNAŁU KONSTYTUCYJNEGO

Kolejnym aktem ustawodawczym, który wiąże się ściśle z systemem prawa o partiach politycznych w NRF jest ustawa z 12 marca 1951 r. o Federalnym Trybunale Konstytucyjnym¹²⁴. Ustawa ta posiada dla

¹¹⁹ Tamże, ss. 10 - 14.

¹²⁰ Szerzej o problematyce wyborczej w NRF — por. *op. cit.*, jw. pod 107 oraz w jw. pod 117.

¹²¹ Jw. pod 80.

¹²² Teksty tych regulaminów — *vide* F. Schäfer, *op. cit.*, jw. pod 80, ss. 351 - 363.

¹²³ *Op. cit.*, jw. ss. 132 - 134.

¹²⁴ Gesetz über das Bundesverfassungsgericht. Vom 12 III 1951 (BGBl. I s. 243). Tekst, z uwzględnieniem późniejszych zmian — w zbiorze jak w przyp. pod 1, s. 121

bytu i działalności partii politycznych istotne znaczenie w dwojakim sensie. Z jednej strony bowiem stworzyła ona partiom określone możliwości występowania ze skargą w sprawie naruszenia konstytucji, a z drugiej strony, unormowała ona szczegółowo kwestię delegalizacji i zakazu działania partii politycznych.

Zajmiemy się najpierw problemem pierwszym, wyjaśniając na wstępie, że Federalny Trybunał Konstytucyjny posiada stosunkowo szerokie kompetencje w zakresie orzekania. Wynikają one tak z Ustawy Zasadniczej¹²⁵, jak i z ustawy z 1951 r.¹²⁶ i obejmują najogólniej 16 różnych grup zagadnień (łącznie ze wspomnianą kwestią delegalizacji). Ani konstytucja, ani ustawa z 1951 r. nie określa przy tym *expressis verbis*, czy i w których z nich prawo występowania z wnioskiem do trybunału przysługuje także partiom politycznym¹²⁷. Wręcz przeciwnie — akty te, wymieniając w wielu wypadkach ściśle (enumeratywnie) instytucje, które posiadają w danej sprawie zdolność sądową przed trybunałem, zaliczają do nich z reguły jedynie naczelne organa państwowe, takie jak *Bundestag* (lub określona część jego członków), *Bundesrat*, rząd NRF lub rządy (niekiedy parlamenty) krajowe¹²⁸.

I tak np. partie polityczne nie mogą formalnie korzystać z najprostszego środka zaskarżania ustaw i innych aktów normatywnych na okoliczność ich sprzeczności z konstytucją, jakim jest postępowanie w trybie tzw. abstrakcyjnej kontroli norm¹²⁹. Jest to środek najprostszy dlatego, że we wniosku wystarcza samo podniesienie zarzutu, iż jakaś norma jest pozbawiona konstytucyjnej legalności. Używając sformułowania ustawowego chodzi tu o wniosek o rozstrzygnięcie sporu lub wątpliwości co do tego, czy określona norma prawna jest pod względem formalnym lub materialnym zgodna z normą wyższego rzędu lub z Ustawą Zasadniczą. Trybunał orzeka jednak w tym wypadku jedynie na wniosek Rządu Federalnego, rządu krajowego lub jeśli zwróci się o to przynajmniej 1/3 część posłów do *Bundestagu*¹³⁰. Na tej zasadzie Federalny

i n. Zbiór ten nie uwzględnia dalszej, tzw. czwartej ustawy o zmianie ustawy o Federalnym Trybunale Konstytucyjnym (Viertes Gesetz zur Änderung des Gesetzes über das Bundesverfassungsgericht) z 21 XII 1970 (BGBl. I s. 1765).

¹²⁵ Por. artykuły 18, 41 ust. 2, 61, 84 ust. 4, 93, 98 ust. 2, 99, 100, 126 i oczywiście wspomniany już art. 21 ust. 2.

¹²⁶ Por. § 13 w połączeniu z §§ 36 — 89 oraz §§ 90 - 96.

¹²⁷ Pewien wyjątek może stanowić tu przepis § 13 pkt. 3 (w połączeniu z § 48), który przyznaje m. in. frakcjom poselskim w *Bundestagu* (a więc pośrednio partiom) prawo zaskarżania uchwały parlamentu o ważności wyborów lub o pozbawieniu (utracie) mandatu poselskiego.

¹²⁸ Niekiedy prawo wystąpienia z wnioskiem do trybunału posiada także prezydent federalny (§ 13 pkt. 5 w pol. z § 63 — tzw. spór między organami).

¹²⁹ „Abstrakte Normenkontrolle” (§ 13 pkt. 6, §§ 76 - 79 ustawy o trybunale).

¹³⁰ Art. 93 ust. 1 pkt 2 konstytucji oraz § 13 pkt 6 i § 76 ustawy jw.

Trybunał Konstytucyjny odrzucił np. złożony w 1965 r. przez Niemiecką Unię Pokoju (*DFU*) wniosek o uznanie siedmiu uchwalonych wówczas subsydiarnych ustaw wyjątkowych za sprzeczne z Ustawą Zasadniczą. Uznał on, że *DFU* jako partia polityczna nie jest legitymowana do składania wniosku tego rodzaju¹³¹.

Pozbawione możliwości działania w trybie tzw. abstrakcyjnej kontroli norm są wszakże tylko te partie polityczne, które bądź w ogóle nie są reprezentowane w *Bundestagu*, bądź posiadają w nim ilość mandatów mniejszą od 1/3 ogólnej (ustawowej) liczby posłów. Partie bowiem, które dysponują taką co najmniej większością, mają możliwość złożenia skargi w tym trybie za pośrednictwem swych posłów lub swej frakcji. Dotyczy to ponadto także tych spośród nich, które posiadając przynajmniej w jednym kraju większość parlamentarną mogą posłużyć się w tym celu rządem krajowym, jako że rządy krajowe są — jak wspomniano — również legitymowane do wniesienia skargi w tym trybie. W tej sytuacji znajdują się aktualnie tylko dwie czołowe partie zachodnioniemieckie, tj. *CDU/CSU* i *SPD*. Mamy tu kolejny przykład preferowania przez prawo o partiach politycznych w NRF głównych ugrupowań istniejącego tam systemu politycznego. One bowiem tylko mogą korzystać pośrednio z najprostszego środka, który prowadzi zarazem do uchylecia obowiązującej ustawy lub normy prawnej, jako że trybunał — jeśli uzna zasadność wniosku złożonego w trybie abstrakcyjnej kontroli norm — stwierdza nieważność zaskarżonego aktu i to z mocą wsteczną *ex tunc*. Orzeczenia trybunału mają tu moc ustawy (*Gesetzeskraft*), a więc moc derogatywną (§§ 31 ust. 2 i 78 ustawy).

Do analogicznych skutków może wszakże doprowadzić również tzw. ogólna skarga konstytucyjna (*allgemeine Verfassungsbeschwerde*). Instytucję tę wprowadziła najpierw ustawa o Federalnym Trybunale Konstytucyjnym (§§ 90-96). Następnie — w r. 1969 — znalazła ona wyraz także w Ustawie Zasadniczej¹³². Wystąpić z taką skargą może każdy, kto uważa, że organa władzy państwowej naruszyły gwarantowane mu przez konstytucję prawa zasadnicze¹³³. Skarga ta — w odróżnieniu od

¹³¹ „Der Tagesspiegel” nr 6477 z 30 XII 1966, s. 2; por. także L. Janicki, *Prawo o stanie wyjątkowym w Niemieckiej Republice Federalnej*, „Przegląd Zachodni” 1/1969, ss. 30-71.

¹³² Neunzehntes Gesetz zur Änderung des Grundgesetzes. Vom 29 I 1969 (BGBl. I s. 97) — nowe przepisy art. 93 ust. 1 pkt 4a i art. 94 ust. 2 zd. 2. Z kolei znowelizowano odpowiednią ustawę o trybunale i to ustawą z 21 XII 1970 (jw. pod 124) — por. §§ 13 pkt. 8a, 31 ust. 2, 78 zd. 1, 90 ust. 1, 93a ust. 3, 94 ust. 5 i in. Również wyrokom wydanym na podstawie ogólnej skargi konstytucyjnej przyznano tu moc ustawy (§ 31 ust. 2).

¹³³ Chodzi tu o wszystkie prawa zasadnicze z rozdz. I konstytucji, a także o prawa wynikające z jej art. 20 ust. 4, 33, 38, 101, 103 i 104.

postępowania w trybie abstrakcyjnej kontroli norm — może zatem dotyczyć jedynie sfery tychże praw. Jest ona też dopuszczalna w zasadzie dopiero po wykorzystaniu wszystkich innych środków prawnych i obwarowana określonym terminem¹³⁴. Przysługuje na podstawie art. 19 ust. 3 konstytucji z reguły także osobom prawnym, a tym samym partiom politycznym¹³⁵, działającym na obszarze *Inlandu*¹³⁶. Stwierdził to zresztą wyraźnie Federalny Trybunał Konstytucyjny¹³⁷. Korzystanie przez partie z tej instytucji jest jednak praktycznie ograniczone. Jak bowiem podkreśla się w zachodnioniemieckim komentarzu fachowym do ustawy o trybunale, partie mogą sięgać do ogólnej skargi konstytucyjnej jedynie wyjątkowo, jeśli okazałyby się dla nich niedostępne inne środki prawne. Winny one korzystać zwłaszcza z wniosku w trybie tzw. sporu między organami¹³⁸. Tę instytucję prawną wypada nam przeto z kolei pokrótce omówić¹³⁹.

Chodzi tu, w świetle sformułowania ustawowego, o spory co do zakresu praw i obowiązków naczelnych organów federalnych lub „innych uczestników, wyposażonych we własne prawa przez Ustawę Zasadniczą lub regulamin wewnętrzną” jednego z tychże organów¹⁴⁰. Pojęcie owych „innych uczestników” zostało z kolei nieco bliżej określone w przepisie § 63 ustawy z 1951 r., w myśl którego stronami w sporze mogą być w tym wypadku, obok najważniejszych naczelnych organów państwowych NRF¹⁴¹, także ich „części, wyposażone we własne prawa konstytucyjne lub regulaminowe”. Tego wszelako, co należy rozumieć pod owymi „częściami organów” ustawa już nie wyjaśniła. Uczynił to dopiero Federalny

¹³⁴ Por. §§ 90 i 93 ust. 1-2 ustawy o trybunale. Termin ten wynosi tu tylko 1 miesiąc, jest więc 6-krotnie krótszy od terminu przy skardze w ramach sporu między organami.

¹³⁵ Przepis ten głosi, że „prawa zasadnicze mają zastosowanie także do tych wewnętrznych osób prawnych, których istota się temu nie sprzeciwia”. Nie odnoszą się jedynie do związków i zakładów prawa publicznego w zakresie, w jakim pełnią one zadania administracyjne z ramienia państwa. Tak: H. Lechner, *Bundesverfassungsgerichtsgesetz. 2. neubearbeitete Auflage*, München 1967, s. 303.

¹³⁶ Pojęcie to interpretowane jest, a przynajmniej było dotąd — w duchu ekspansjonistycznym jako obszar Niemiec w granicach z 1937 r. (por. *op. cit.*, jw. s. 303; por. także *op. cit.* jw. pod 66).

¹³⁷ *Op. cit.* jw. pod 135, s. 305.

¹³⁸ „Organstreitigkeit”.

¹³⁹ Regulują ją przepisy art. 93 ust. 1 pkt. 1 konstytucji oraz §§ 13 pkt. 5 oraz 63 - 67 w połączeniu z § 31 ust. 1 ustawy o trybunale.

¹⁴⁰ (...) „anderer Beteiligter, die durch das Grundgesetz oder in der Geschäftsordnung eines obersten Bundesorgans mit eigenem Rechten ausgestattet sind”.

¹⁴¹ Ustawa wymienia tu prezydenta federalnego, *Bundestag*, *Bundesrat*, Stałą Komisję *Bundestagu*, reprezentującą (art. 45 konstytucji) prawa parlamentu w okresie między kadencjami oraz rząd federalny.

Trybunał Konstytucyjny, podciągając pod nie także partie polityczne. Stał on na stanowisku, że partie, współuczestnicząc w myśl art. 21 Ustawy Zasadniczej w kształtowaniu woli politycznej narodu sprawują funkcje organu konstytucyjnego i tym samym podpadają pod wspomniany przepis § 63 ustawy¹⁴². To zresztą skłaniało — jak już powiedziano — niektórych przedstawicieli doktryny NRF do tego, że przyznawali oni partiom charakter organów państwowych. Należy tu jednak zaznaczyć, że przyznanie instytucji niepaństwowej względnie organizacji politycznej lub społecznej określonych uprawnień politycznych (np. prawa wysuwania kandydatów w wyborach) oraz zdolności sądowej w postępowaniu przed sądami konstytucyjnymi nie oznacza jeszcze samo przez się przekształcenia ich w tym zakresie w organy państwowe *sensu stricto*, tj. w części składowe aparatu państwowego.

Przedmiotem wniosku do trybunału w trybie „sporu między organami” może być wszakże jedynie zarzut pod adresem innego organu federalnego (innego uczestnika sporu w rozumieniu przytoczonych wyżej przepisów i w świetle orzecznictwa), że określonym działaniem lub zaniechaniem naruszył on wyraźnie konstytucyjne prawa lub obowiązki wnioskodawcy względnie instytucji, do której wnioskodawca należy. Wystarczy przy tym samo wskazanie, że prawa te lub obowiązki zostały zagrożone¹⁴³. Praktycznie więc wniosek może dotyczyć np. także faktu uchwalenia przez organa ustawodawcze ustawy, naruszającej określone konstytucyjne prawa zasadnicze, a więc posiadać pewne znamiona skargi w ramach wspomnianej wyżej tzw. abstrakcyjnej kontroli norm. Obie te instytucje zazębiają się bowiem częściowo ze sobą¹⁴⁴. Jak już powiedziano, skarga w sporze między organami może dotyczyć również określonego zaniechania, a więc np. nieuchwalenia przez parlament ustawy, do której odsyła konstytucja. Wnioski przeciwko obowiązującym aktom normatywnym mogą być przy tym w zasadzie wnoszone w terminie 6 miesięcy od daty ich ukazania się¹⁴⁵.

Partia, która występuje z wnioskiem w tym trybie, musi oczywiście wykazać, że zaskarżony akt godzi bezpośrednio w jej prawa i obowiązki, gwarantowane w Ustawie Zasadniczej. Nie wystarcza tu — jak przy skardze w trybie abstrakcyjnej kontroli norm — sam ogólny zarzut, że ustawa czy norma jest sprzeczna z konstytucją. W odróżnieniu też od wyroków trybunału, wydawanych we wspomnianym trybie, jak i w po-

¹⁴² Por. *op. cit.* jw. w przyp. pod 100, s. 276, pod 135 ss. 60, 61 i 257 oraz pod 20 s. 71.

¹⁴³ § 64 ust. 1 ustawy.

¹⁴⁴ *Op. cit.* jw. pod 135, s. 65.

¹⁴⁵ § 64 ust. 3 ustawy.

stępowaniu związanym z tzw. ogólną skargą konstytucyjną, orzeczenia w ramach sporu między organami nie posiadają formalnie mocy ustawy. Trybunał stwierdza tu jedynie, czy i w jakim zakresie zaskarżone przepisy prawne działania lub zaniechania naruszają konstytucję. Może też zastosować w miarę potrzeby właściwą wykładnię określonego przepisu Ustawy Zasadniczej (§ 67). Wyroki te osiągają wszakże pośrednio ten sam cel, jako że prowadzą z reguły do zmiany przez ustawodawcę istniejących lub wydania przezeń brakujących norm prawnych¹⁴⁶. A zatem przy pomocy tej instytucji partie, zwłaszcza opozycyjne (reprezentowane w parlamencie lub pozaparlamentarne) mogą oddziaływać w pewnej mierze *ex post* na treść ustawodawstwa i na kierunki polityki prawnej w państwie. Korzystały one też w dotychczasowej praktyce stosunkowo często z tego środka, choć, co prawda, z różnym skutkiem. Jako przykład mogą służyć skargi przeciwko kolejnym formom finansowania partii ze środków państwowych, o czym będzie jeszcze mowa w odrębnych rozważaniach.

Należy tu także dodać, iż w niektórych wypadkach wyłącznie wniosków w trybie sporu między organami umożliwia partiom politycznym dochodzenie ich konstytucyjnych praw¹⁴⁷.

Jeśli chodzi o wszystkie wymienione wyżej rodzaje skarg do Federalnego Trybunału Konstytucyjnego należy jeszcze zaznaczyć, że ich przedmiotem mogą być również ustawy zatwierdzające układy państwowe (umowy międzynarodowe) NRF, czyli tzw. ustawy ratyfikacyjne¹⁴⁸. Zaskarżać je pod względem formalnym (z uwagi na sposób dojścia do skutku) jak i materialnym (z uwagi na treść zaakceptowanego przez nie układu) mogą w trybie tzw. abstrakcyjnej kontroli norm — jeśli chodzi o partie polityczne — rzecz jasna tylko te, które posiadają w *Bundestagu* co najmniej 1/3 ogólnej liczby posłów lub mogą się posłużyć kierowanym przez siebie rządem krajowym. Pozostałe partie mogą to uczynić jedynie w ramach sporu między organami lub ewentualnie w drodze tzw. ogólnej skargi konstytucyjnej, muszą jednak w obu wypadkach wykazać, że objęty zaczepioną ustawą układ międzynarodowy narusza jedno lub wię-

¹⁴⁶ *Op. cit.* jw. pod 135, s. 262.

¹⁴⁷ Np. jeśli chodzi o kwestie sporne związane z pozycją prawną partii politycznych w wyborach parlamentarnych. Por. *Entscheidungen des Bundesverfassungsgericht*. Band 4, s. 27 (30) i 6, s. 367 (372). Także *op. cit.* jak wyżej w przypisie pod 27, s. 146.

¹⁴⁸ W świetle art. 59 Ustawy Zasadniczej układy NRF z innymi państwami zawiera, a więc je formalnie ratyfikuje prezydent federalny. Umowy wszakże, które dotyczą stosunków politycznych lub oddziałują na treść ustawodawstwa NRF, wymagają uprzedniego zatwierdzenia ich przez *Bundestag* w drodze ustawy uchwalonej w określonym trybie i z zachowaniem przepisanych dla danego wypadku praw drugiej izby ustawodawczej, tj. *Bundesratu*.

cej z gwarantowanych im konstytucyjnie praw zasadniczych. To z kolei nie jest wcale proste, zwłaszcza przy układach dotyczących stosunków politycznych, które to umowy z reguły nie ingerują w zakres wewnętrznych praw państw-sygnatariuszy¹⁴⁹. Dodajmy jeszcze w formie dygresji, że wniesienie skargi przeciwko uchwalonej ustawie ratyfikacyjnej może, lecz nie musi przeszkodzić dokonaniu formalnej ratyfikacji układu przez prezydenta federalnego oraz wymianie dokumentów ratyfikacyjnych¹⁵⁰.

Niezależnie od tego, co wyżej powiedziano, partie mogą w myśl postanowień ustawy z 12 marca 1951 r. oraz w świetle orzeczeń Federalnego Trybunału Konstytucyjnego występować do niego z wnioskami także w związku z publiczno-prawnymi sporami w poszczególnych krajach NRF (między krajowymi organami państwowymi)¹⁵¹, jeżeli spory te oddziałują na ich prawa, a nie przysługuje im zarazem inna droga prawna¹⁵², bądź też gdy w myśl ustawodawstwa krajowego podlegają one rozpatrzeniu przez Federalny Trybunał Konstytucyjny¹⁵³.

I jeszcze jedno. Rozważając sposoby zaskarżania przez partie polityczne naruszeń ich konstytucyjnych praw nie można pominąć faktu, że możliwości te zostały znacznie osłabione przez przepis o tzw. prawie do oporu (*Widerstandsrecht*), zawarty w ustępie 4 artykułu 20 Ustawy Zasadniczej, dodanym w 1968 r. przy okazji jej tzw. siedemnastej rewizji, która wiązała się z wprowadzeniem do konstytucji postanowień o stanie wyjątkowym¹⁵⁴. Instytucja prawa do oporu została wysunięta w napiętej atmosferze debat nad ustawodawstwem wyjątkowym i miała stanowić pewną przeciwwagę w stosunku do występujących w nim ograniczeń praw obywatelskich. W wersji, w jakiej ją ostatecznie sformułowano, okazała się jednak co najmniej obosieczna. Przepis art. 20 ust. 4 przyznał bowiem wszystkim „Niemcom”¹⁵⁵ prawo do oporu przeciwko

¹⁴⁹ Szerzej na ten temat — por. L. Janicki, *Niektóre aspekty ratyfikacji układu z Polską w prawie państwowym NRF*. „Przegląd Zachodni” nr 2/1971, ss. 279 - 301.

¹⁵⁰ W odróżnieniu od zwykłych ustaw, które mogą być zaskarżane dopiero po ich podpisaniu przez prezydenta federalnego i ogłoszeniu w Federalnym Dzienniku Ustaw, ustawy ratyfikacyjne można zaskarżać już po ich uchwaleniu (tj. jeszcze przed promulgacją) — por. *op. cit.*, jw.,

¹⁵¹ „in anderen öffentlich-rechtlichen Streitigkeiten zwischen dem Bunde und den Ländern, zwischen verschiedenen Ländern und innerhalb eines Landes ...”

¹⁵² Chodzi tu o spory określone ramowo w art. 93 ust. 1. pkt 4 konstytucji i rozwinięte w § 13 pkt 8 w połączeniu z § 71 ust. 1 pkt 3 ustawy o trybunale. Por. także *op. cit.* jw. pod 135, ss. 87 - 267.

¹⁵³ Chodzi o sprawy, o których mówi art. 99 konstytucji oraz § 13 pkt. 10 w połączeniu z § 73 ust. 1 ustawy o trybunale.

¹⁵⁴ Siebzehntes Gesetz zur Ergänzung des Grundgesetzes. Vom 24 VI 1968 (BGBl. I s. 709). Także L. Janicki, *op. cit.* jw. pod 131.

¹⁵⁵ Por. przyp. jw. pod 66.

każdemu, kto usiłuje obalić porządek konstytucyjny NRF, a więc w rzeczy samej także przeciw działaniom i wystąpieniom tych ugrupowań opozycyjnych, które domagają się zasadniczych zmian w tym porządku. Jest to zatem instrument, który może okazać się w pewnych wypadkach bardzo poręczny dla kół rządzących w przeciwdziałaniu wystąpieniom niewygodnych mniejszych partii, a zwłaszcza tzw. opozycji pozaparlamentarnej (lewicy demokratycznej). Przyznała to zresztą komisja prawna *Bundestagu* w swym sprawozdaniu o projekcie wspomnianej siedemnastej ustawy dla uzupełnienia Ustawy Zasadniczej¹⁵⁶. Wystarczy np. wytworzyć w opinii społecznej atmosferę zagrożenia porządku ustrojowego przez określoną partię aby następnie parlament lub rząd federalny, albo jeden z rządów krajowych mógł na kanwie art. 20 ust. 4 uruchomić przeciwko niej przepis artykułu 18 Ustawy Zasadniczej. Głosi on bowiem, że traci prawa zasadnicze ten, kto używa ich do walki z „wolnościowym demokratycznym porządkiem ustrojowym”¹⁵⁷. O postradaniu (*Verwirkung*) tych praw orzeka Federalny Trybunał Konstytucyjny w trybie, określonym w ustawie z 12 marca 1951 r.¹⁵⁸ Zarzut podniesiony w ten sposób przeciwko partii politycznej może skutecznie przeciwdziałać wniesionej przez nią skardze do trybunału o naruszenie praw: może odebrać jej wszelką formalno-prawną podstawę¹⁵⁹.

V. INSTYTUCJA PRAWNA DELEGALIZACJI PARTII POLITYCZNYCH

Jeśli chodzi z kolei o problem drugi, tj. o kwestię delegalizacji partii politycznej, ustawa o Federalnym Trybunale Konstytucyjnym uzupełnia pod względem materialnym wspomniany na wstępie i zasadniczy w tym zakresie przepis artykułu 21 ust. 2 konstytucji oraz zawiera postanowienia proceduralne¹⁶⁰. Zdelegalizowana może być — przypomnijmy —

¹⁵⁶ Za: E. Kempen, *Notstandsverfassung und Widerstandsrecht*, „Blätter für deutsche und internationale Politik” nr 6/1968 s. 579 i n. Dodajmy, iż wrażenie, jakie ten wieloznaczny przepis art. 20 ust. 4 wywołał w opinii publicznej w NRF sprawiło właśnie, że wprowadzono później do konstytucji wspomniany przepis art. 93 ust. 1 pkt. 4a (*vide* przyp. 132).

¹⁵⁷ Chodzi tu wyłącznie o prawa i wolności zasadnicze, określone w art. 5 ust. 1 i 3, w art. 8, 9, 10, 14 i 16 ust. 2.

¹⁵⁸ § 13 pkt. 1 i §§ 36-42.

¹⁵⁹ Przepisy te nie miały wszakże — jak dotąd — praktycznego zastosowania, co oczywiście nie znaczy, by nie miały go znaleźć w przyszłości.

¹⁶⁰ Można tu dodać, że przepisy o zakazie partii politycznych, naruszających zasady konstytucyjne lub ich nadużywających, zostały wprowadzone (jeszcze przed uchwaleniem Ustawy Zasadniczej) do konstytucji krajowej Zagłębia Saary (*Verfassung des Saarlandes*) z 15 XII 1947 (tekst w zbiorze jw. pod 15, s. 037501). Nastąpiło to w czasie, gdy Zagłębie było oddzielone od nowego powojennego obszaru politycznego Niemiec i znajdowało się pod zwierzchnictwem Francji.

partia, której cele zmierzają do ograniczenia albo likwidacji porządku ustrojowego, względnie stanowią groźbę dla bytu państwowego NRF. I nie tylko cele: przesłanką delegalizacji może bowiem, w świetle konstytucji, być także określone zachowanie się (postępowanie) członków i zwolenników partii¹⁶¹. Dodajmy tu od razu, że w ocenie niektórych przedstawicieli doktryny zachodnioniemieckiej przepis ten koliduje z podstawowym założeniem ustrojowym NRF, w myśl którego o losach poszczególnych partii, a ściślej o ich udziale w życiu politycznym państwa winno decydować samo społeczeństwo i to przy okazji wyborów parlamentarnych¹⁶². Trudno go zwłaszcza pogodzić z zasadą swobodnego wyrażania przekonań, gwarantowaną w art. 5 ust. 1 Ustawy Zasadniczej. Co prawda Federalny Trybunał Konstytucyjny stanął na stanowisku, że postanowienia obu wymienionych wyżej artykułów (tj. 20 ust. 2 i 5 ust. 1) posiadają równą rangę¹⁶³. Teza ta zakłada przeto, że konstytucyjną zasadą swobody wyrażania przekonań można manipulować w zależności od aktualnych potrzeb czy okoliczności politycznych i to drogą przeciwstawiania jej innych przepisów czy sformułowań Ustawy Zasadniczej. Jest to stanowisko preferujące wyraźnie tzw. rzeczywistość ustrojową NRF z pominięciem litery i ducha samej konstytucji. Rzecz bowiem w tym, że deklarujący swobodę wyrażania przekonań artykuł 5 zajmuje w systematyce Ustawy Zasadniczej miejsce w rozdziale I, dotyczącym praw zasadniczych, które to z kolei prawa, w myśl art. 1 ust. 3, wiążą bezpośrednio legislatywę, egzekutywę i judykaturę, a w świetle art. 19 ust. 2 korzystają ponadto ze szczególnej ochrony konstytucyjnej. Artykuł 21 natomiast, regulujący byt prawny partii politycznych, został włączony do rozdziału II, zawierającego w zasadzie postanowienia o wzajemnym stosunku federacji i składających się na nią krajów. Nie korzysta on też formalnie z tak daleko idących gwarancji konstytucyjnych, jak normy artykułów poprzednich. Co więcej — zasada swobody wyrażania przekonań należy do rzędu tzw. praw człowieka (*Menschenrechte*), czyli do tej kategorii praw zasadniczych, które są adresowane w konstytucji NRF do najszerszego kręgu osób¹⁶⁴.

¹⁶¹ Konstytucja używa tu określenia „Anhänger”. Jest to pojęcie b. szerokie, obejmuje bowiem nie tylko formalnych członków partii, lecz także wszystkie osoby, jawnie z nią sympatyzujące.

¹⁶² Por. *op. cit.*, jw. pod 27, s. 151.

¹⁶³ Wyrok z 17 VIII 1956 o delegalizacji KPD — *Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts*. 5. Band (Tübingen 1956), s. 85 i in. (137 - 139).

¹⁶⁴ Por. na ten temat: K. Sikorska, *Konstytucyjne prawa jednostki w Niemieckiej Republice Federalnej*. „Przegląd Zachodni” 4/1969, s. 380 i n. oraz L. Janicki, *op. cit.*, jw. pod 66, zwłaszcza ss. 369 - 370.

Na tym tle możliwość delegalizacji partii politycznych jest instytucją specjalną, instytucją z pogranicza prawa wyjątkowego, która powinna mieć zastosowanie jedynie w nadzwyczajnych sytuacjach¹⁶⁵. Stąd też wspomniane co dopiero stanowisko trybunału nie przekonywało także szerszej opinii naukowej NRF¹⁶⁶. Niektórzy jej przedstawiciele, podnosząc również wątpliwe politycznie aspekty delegalizacji, uważają przyznanie obu cytowanym wyżej artykułom konstytucji równej rangi jako skandaliczne wprost zaprzepaszczenie zasad liberalnej („zachodniej”) demokracji¹⁶⁷.

Przyjrzyjmy się przeto nieco bliżej przepisom o delegalizacji. Z wnioskiem w tej sprawie może wystąpić jedynie *Bundestag*, *Bundesrat* lub Rząd Federalny, a w odniesieniu do partii o zasięgu działania, nie przekraczającym granic jednego kraju — także rząd krajowy¹⁶⁸. Nie dopuszczalne jest przeto przeprowadzenie delegalizacji partii niejako z urzędu przez sam Federalny Trybunał Konstytucyjny. Decyzję o wniesieniu wniosku pozostawiono zarazem swobodnemu uznaniu organów do tego uprawnionych, a więc praktycznie swobodnemu uznaniu ugrupowań i sił, tworzących w danym okresie większość parlamentarną i znajdujących się tym samym u steru rządów. Wnioskodawcą może być — jak już powiedziano — sam *Bundestag*, przy czym wystarcza do tego uchwała podjęta w trybie art. 42 ust. 2 konstytucji, a więc zwykłą, względną nawet większością głosów posłów obecnych na posiedzeniu. Może ona zatem dojść do skutku głosami mniej niż połowy ustawowej liczby posłów¹⁶⁹. W dotychczasowej praktyce wszakże, z wnioskiem delegalizacyjnym występował wyłącznie Rząd Federalny.

Jeżeli Federalny Trybunał Konstytucyjny uzna zasadność wniosku, orzeka, że partia, przeciwko której wszczęto postępowanie, lub jej samodzielna część składowa jest sprzeczna z konstytucją (*verfassungswidrig*). Wiąże się z tym ustawy obowiązek orzeczenia jej likwidacji (*Auflösung*) oraz zakazu (*Verbot*) utworzenia organizacji zastępczej (na-

¹⁶⁵ Sam trybunał konstytucyjny stwierdził, że dla delegalizacji partii nie wystarczy zarzut zwalczania legalnymi środkami postanowień lub odrzucania założeń konstytucji. Podstawą zakazu może być dopiero „aktywno-bojowa, agresywna postawa” (*aktiv-kämpferische, aggressive Haltung*) w odniesieniu do porządku ustrojowego, zmierzająca do jego usunięcia względnie ograniczająca jego funkcjonowanie (por. jw. pod 163, s. 141).

¹⁶⁶ Por. np. *op. cit.*, jw. pod 14, Band 1, ss. 617 - 618.

¹⁶⁷ H. Ridder, *Neue Nachricht vom Aufhören des Verfassungsrechts nebst einem Vorschlag, wie Abhilfe zu schaffen sei*, „Kritische Justiz” nr 3/1970, s. 257 i n. (262).

¹⁶⁸ § 43 ust. 1 i 2 ustawy o trybunale.

¹⁶⁹ Np. jeśli pewna liczba posłów będzie nieobecna lub wstrzyma się od głosu.

miastkowej)¹⁷⁰. Ustawodawca zachodnioniemiecki wyszedł tu niewątpliwie poza ramy przepisu art. 21 ust. 2 konstytucji, który przewidział jedynie orzeczenie sprzeczności partii z konstytucją, nie wiążąc tego równocześnie z zarządzeniem całkowitej likwidacji i z zakazem działania w innej postaci¹⁷¹. Restrykcje ustawowe są zatem znacznie szersze¹⁷². Do nich też jeszcze powrócimy.

Ustawa przewiduje ponadto możliwość orzeczenia przez trybunał przypadku (na rzecz państwa) mienia zlikwidowanej partii (art. 46 ust. 3). Jest to w odróżnieniu od poprzedniego przepisu fakultatywny. Jak wszakże wykazują obydwa dotychczasowe wyroki delegalizacyjne trybunału (z 1952 r. przeciwko SRP i z 1956 r. przeciw KPD) wyczerpał on w pełni możliwości ustawowe, orzekając iż 1) partia, przeciwko której wszczęto postępowanie, jest sprzeczna z konstytucją i że 2) ulega ona likwidacji, z czym wiązał się z kolei 3) zakaz tworzenia politycznej organizacji namiastkowej oraz 4) przypadek mienia na rzecz federacji¹⁷³. Trybunał wyszedł przy tym nawet poza przepisy ustawy, orzekając również utratę mandatów poselskich, piastowanych przez członków zdelegalizowanych partii w *Bundestagu* oraz w parlamentach krajowych. Co więcej — wchodząc wyraźnie w prawa ustawodawcy stwierdził jednocześnie, że liczba posłów w tych organach ulega na okres do końca kadencji odpowiedniemu umniejszeniu. Zdaniem trybunału chodziło tu o wykluczenie możliwości dalszego głoszenia z trybun parlamentarnych założeń programowych i ideologicznych zdelegalizowanych partii¹⁷⁴. W rzeczy samej zaprzeczono w ten sposób wspomnianej już zasadzie tzw. mandatu wolnego, w myśl której posłowie są jakoby reprezentantami całego narodu¹⁷⁵. Ważniejszy okazał się tu — jak zwykle w takich wypadkach — wzgląd na obronę

¹⁷⁰ „Ersatzorganisation”. Por. § 46 ustawy o trybunale. Trudno przyznać rację tym przedstawicielom doktryny NRF, którzy (jak np. H. Maurer, *op. cit.* jak wyżej pod 8, ss. 222 - 223) chcieliby widzieć tu jedynie przepis o charakterze fakultatywnym.

¹⁷¹ Por. W. R. Beyer, *Das Karlsruher Bundesverfassungsgericht gegen die KPD*, „Staat und Recht” nr 1/1969, s. 76 i n. (81) oraz H. Ridder, *op. cit.*, jw. pod 167, s. 272.

¹⁷² W Ionie Rady Parlamentarnej upatrywano jako główną konsekwencję orzeczonej sprzeczności partii z konstytucją utratę przez tę partię prawa do udziału w wyborach, nie zaś jej unicestwienie (*op. cit.* jw. pod 167, s. 272).

¹⁷³ Por. „(Keesing's) Archiv der Gegenwart” 1952 s. 3709 i 1956 s. 5946 i n.

¹⁷⁴ Por. wyrok przeciwko SRP z 23 X 1952 — *Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts*, Band 2., ss. 1 - 79 (73 - 74) i wyrok jw. pod 163 s. 392; por. także A. W. Walczak, *Proces KPD przed Federalnym Trybunałem Konstytucyjnym w Karlsruhe*. „Przegląd Zachodni” nr 9/10 z 1956, s. 168.

¹⁷⁵ Sprawa ta budziła kontrowersje także w literaturze naukowej NRF — por. *op. cit.* jw. pod 14, Band 2, s. 892 i pod 135, s. 231.

podstawowych założeń ekonomicznych i społeczno-politycznych istniejącego ustroju.

Stanowisko trybunału znalazło zresztą niebawem pełne odzwierciedlenie w ustawie wyborczej z 7 maja 1956 r., która była już wyżej przedmiotem naszych rozważań. W myśl § 49 ust. 1 i 4 tej ustawy — w razie delegalizacji partii politycznej lub jej samodzielnej części tracą mandat poselski do *Bundestagu* jej członkowie, wybrani z list krajowych, a więc wyłonieni przy pomocy tzw. głosów drugich. Wygasa także prawo dalszych kandydatów na tych listach do objęcia mandatów, w ten sposób opróżnionych. W konsekwencji pozostają one do końca kadencji nie obsadzone. Okoliczność, że chodzi tu o „przedstawicieli całego narodu” nie ma w tym wypadku — powtórzmy — żadnego znaczenia. Co więcej — utracie podlegają także mandaty uzyskane przez członków zdelegalizowanej partii bezpośrednio w okręgach wyborczych, tj. dzięki tzw. głosom pierwszym wyborców. W tych wypadkach zarządza się co prawda wybory ponowne¹⁷⁶, w których jednak członkowie zabronionej partii nie mogą już kandydować.

Ustawa o Federalnym Trybunale Konstytucyjnym nie określa bardziej szczegółowo kwestii wykonania (egzekucji) wyroku delegalizacyjnego. Zawiera ona jedynie ogólny przepis (§ 35), w myśl którego trybunał może sam w każdym orzeczeniu wyznaczyć organ egzekucyjny, a także określić właściwy dla danej sprawy rodzaj i sposób przeprowadzenia egzekucji. Odnosi się to także do wyroków delegalizacyjnych i znalazło zastosowanie w obu wypadkach dotychczasowej praktyki¹⁷⁷. Do niej nawiązała z kolei ustawa o partiach politycznych z 1967 r., która problem ten ściślej unormowała. Stosownie do jej postanowień trybunał może w pierwszym rzędzie skorzystać ze wspomnianego wyżej przepisu § 35 ustawy z 12 marca 1951 r. i sam wskazać, kto winien zająć się wykonaniem wyroku (§ 32 ust. 3). Dopiero jeśli tego nie uczyni, egzekucja spoczywa z mocy prawa na rządach krajowych i podległych im organach (§ 32 ust. 1), z tym jednak, że gdy wyrok dotyczy partii, obejmującej swym zasięgiem działania obszar więcej niż jednego kraju NRF, federalny minister spraw wewnętrznych ma prawo wydać jednolite zarządzenia egzekucyjne, wiążące poszczególne kraje¹⁷⁸. On też kieruje w tym wy-

¹⁷⁶ § 49 ust. 3 ustawy wyborczej. Formalne stwierdzenie wygaśnięcia mandatu następuje w obu wypadkach w drodze uchwały prezydium (*Vorstand*) *Bundestagu* (§ 49 ust. 2 tej ustawy).

¹⁷⁷ Egzekutorami byli z reguły ministrowie (senatorowie) spraw wewnętrznych krajów. Jedynie sprawę konfiskaty mienia powierzono w tych wyrokach federalnemu ministrowi spraw wewnętrznych.

¹⁷⁸ § 32 ust. 2; por. także uwagi w przypisie jw. pod 34 na temat krytyki tego przepisu w toku debaty w *Bundesratie*.

padku bezpośrednią konfiskatą mienia¹⁷⁹. Z uwagi na to, że większość partii politycznych w NRF nie ogranicza swej działalności do ram jednego kraju, praktycznie w ręku rządu federalnego spoczywa piecza nad orzeczoną sądownie likwidacją partii. Dodać tu jeszcze można, że ewentualne wniesienie sprzeciwu lub zażalenia na postępowanie organu egzekucyjnego nie wstrzymuje wykonania wyroku (§ 32 ust. 4 ustawy o partiach).

Dla panujących w NRF stosunków politycznych nader znamienny jest fakt, że w oparciu o przedstawione wyżej przepisy zdelegalizowano tam (w oparciu o wnioski rządu K. Adenauera z 1951 i 1952 r.) dwie tak różne od siebie partie polityczne, jak skrajnie prawicową, neohitlerowską Socjalistyczną Partię Rzeszy (SRP) oraz nieco później Komunistyczną Partię Niemiec (KPD)¹⁸⁰. SRP stanowiła, jako namiastka NSDAP, bez wątpienia twór polityczny całkowicie sprzeczny z zasadami powojennego rozwoju Niemiec, wytyczonymi w podstawowych międzynarodowoprawnych aktach zwycięskiej koalicji antyhitlerowskiej, które z kolei winny obowiązywać w NRF m. in. w świetle artykułów 25 i 139 Ustawy Zasadniczej¹⁸¹. Była to zatem partia nielegalna w samym swym założeniu¹⁸². Natomiast w wypadku KPD wykluczono z życia politycznego tego państwa partię o pokaźnej tradycji w nowożytnej historii Niemiec, partię, która prowadziła walkę o rozwiązanie problemów politycznych Niemiec w duchu zgodnym z Umową Poczdamską i występowała przeciwko odradzaniu się tam militarystyki i wpływów hitlerowskich¹⁸³. Dodajmy też, iż posłowie z ramienia KPD głosowali jako jedyni przeciwko uchwale *Bundestagu*, podjętej w lipcu 1950 r. wspólnie z *Bundesratem* i Rządem Federalnym, w której nie tylko zanegowano granicę polsko-niemiecką na Odrze i Nysie Łużyckiej, lecz zgłoszono nawet zastrzeżenia wobec jej uznania ze strony Niemieckiej Republiki Demokratycznej¹⁸⁴. Ten fakt

¹⁷⁹ Do likwidacji mienia zakazanej partii stosują się odpowiednio przepisy §§ 10 - 13 ustawy o stowarzyszeniach (jw. pod 47).

¹⁸⁰ Obie partie zostały przy tym zdelegalizowane jedynie ze względu na usiłowanie naruszenia „wolnościowego demokratycznego porządku ustrojowego” NRF, a nie z powodu zagrożenia bytowi tego państwa.

¹⁸¹ W świetle art. 25 ogólne zasady prawa międzynarodowego stanowią część składową prawa federalnego, stoją w hierarchii źródeł prawa przed ustawami i stwarzają bezpośrednie prawa i obowiązki dla mieszkańców NRF. Art. 139 głosi natomiast, że Ustawa Zasadnicza nie narusza przepisów prawnych wydanych (scil. przed jej wejściem w życie) „dla wyzwolenia narodu niemieckiego z narodowego socjalizmu i militarystyki”.

¹⁸² Por. W. R. Beyer, *op. cit.* jw. pod 171, s. 78.

¹⁸³ J. Krasuski, *Podział Niemiec. NRD i NRF w latach 1949 - 1955*. Instytut Zachodni, Poznań, 1969, s. 64 i n.

¹⁸⁴ Tamże, s. 73 oraz jw. w przyp. pod 173, 1950, s. 2432 F.

zasługuje z polskiego punktu widzenia na szczególne podkreślenie przy ocenie ówczesnych delegalizacyjnych poczynań kół rządzących w NRF.

To, że władze federalne wystąpiły równocześnie także przeciwko SRP i że partia ta została zdelegalizowana nawet w pierwszej kolejności, było niewątpliwie manewrem taktyczno-politycznym, który miał przede wszystkim osłabić w opinii publicznej wrażenie akcji, przygotowywanej przeciw KPD; torował jej po prostu drogę¹⁸⁵. Ponadto ówczesny kanclerz K. Adenauer, opierając swój (skądinąd) wyraźnie antykomunistyczny kurs polityczny na koncepcji ścisłych związków ze światem zachodnim, nie chciał i nie mógł tolerować u siebie zorganizowanych radykalnych ugrupowań prawicowych. Ich istnienie musiało bowiem wywoływać w społeczeństwach zachodnich najgorsze skojarzenia z nie tak dawną hitlerowską przeszłością i budzić nastroje nieufności wobec NRF. Nie akceptował on bardziej skrajnych konserwatywno-nacjonalistycznych koncepcji i kierunków politycznych, co oczywiście nie znaczy, by cele i metody jego polityki nie odpowiadały w samym swym założeniu zachodnioniemieckim kołom konserwatywnym¹⁸⁶.

Podobne uwarunkowania i implikacje można *mutatis mutandis* zaobserwować także w późniejszym rozwoju wewnątrz-politycznym NRF. I tak np., niekorzystne dla rozwoju mniejszych ugrupowań politycznych restrykcyjne elementy zachodnioniemieckiego systemu prawa o partiach politycznych na czele z „klauzulą zaporową” ustawodawstwa wyborczego są tam często przedstawiane i być może odczuwane przez opinię publiczną NRF jako instrument działający ograniczająco (hamująco) na możliwości rozwojowe także neofaszystowskiej Narodowodemokratycznej Partii Niemiec (NPD), utworzonej w listopadzie 1964 r. Nie można temu zaprzeczyć; rzecz tylko w tym, że NPD jest partią, która nie mieści się w ogóle w ramach konstytucyjno-prawnych NRF — podobnie jak to miało miejsce w wypadku SRP. Wystarczy przytoczyć tu ustalenia, jakie poczyniło w 1968 r. Federalne Ministerstwo Spraw Wewnętrznych w sprawozdaniu o wynikach badań, przeprowadzonych przez urzędy ochrony konstytucji. Stwierdzono tam, że pokrewna hitleryzmowi i nawiązująca do koncepcji nazistowskich ideologia NPD wykazuje cechy antydemokratyczne i neguje podstawowe prawa człowieka, a w odniesieniu do polityki zagranicznej lansuje radykalne nacjonalistyczne i agresywne formy wielkomocarstwowe, oparte na stosowaniu przemocy¹⁸⁷. Skądinąd zaś

¹⁸⁵ Por. W. R. Beyer, *op. cit.* jw., s. 78 i H. Ridder, jw. pod 167, s. 265.

¹⁸⁶ A. Langner, *Nationalismus in der Bundesrepublik. Gegenwartsaspekte der Demokratie*. Köln, 1969, s. 25, 102 i in.

¹⁸⁷ *Bundesministerium des Innern* (Hrg.), *Erfahrungsbericht über die Beobachtungen der Ämter für Verfassungsschutz im Jahre 1968*. Bonn 1969, ss. 10 - 12 (cyt. za *op. cit.*, jw. pod 186, ss. 190 - 191).

cała ideologia hitlerowska została formalnie już wcześniej potępiona w wyroku Federalnego Trybunału Konstytucyjnego z 1952 r. o delegalizacji SRP¹⁸⁸. Potępiono tym samym każdą partię wyznającą tę ideologię. Trzeba to podkreślić tym bardziej, że z kolei w wyroku z 1956 r. dotyczącym KPD trybunał podkreślił wyraźnie, że nie występuje przeciwko naukowej doktrynie marksizmu-leninizmu, na której m. in. KPD opiera swą działalność¹⁸⁹.

Wszelako, mimo przytoczonych wyżej materiałów sprawozdawczych Ministerstwa Spraw Wewnętrznych, ówczesny rząd federalny, kierowany przez K. G. Kiesingera (CDU) nie potraktował NPD ani jako epigona hitlerowskiej NSDAP, ani jako namiastki organizacyjnej zdelegalizowanej SRP i nie przedsięwziął w tym zakresie żadnych kroków, do których — jak dalej zobaczymy — był uprawniony. Nie wystąpił też z nowym wnioskiem delegalizacyjnym. Złożyły się na to różne przyczyny natury taktycznej i partyjno-politycznej, których omówienie wykroczyłoby poza ramy niniejszego artykułu¹⁹⁰. Warto wszakże, w ślad za literaturą NRD, zaznaczyć, że jednym z czynników, które nie pozwalały rządzącym kołom chadeckim na przeprowadzenie delegalizacji NPD, była obawa, iż zarzuty skierowane przeciwko tej partii uderzą po części rykoszetem w samych wnioskodawców, jako że CDU/CSU skupia nawet w swych gremiach kierowniczych znaczną liczbę byłych członków NSDAP¹⁹¹. Pozostawienie NPD w spokoju i poddanie jej działaniu pośrednich środków restrykcyjnych, takich jak np. wspomniana „klauzula zaporowa” było na pewno mniej ryzykowne, nie mówiąc o tym, że stwarza ono i tak możliwość przechwytywania przez prawicowe partie CDU i CSU głosów tej części klienteli wyborczej NPD, która pragnie je oddawać efektywnie (tj. nie życzy sobie ich ewentualnego przepadku).

Pewne uwagi nasuwa jeszcze problem zakazu działania tzw. organizacji namiastkowych zdelegalizowanej partii. Ustawa z 12 marca 1951 r. nie określiła, co należy pod tym pojęciem rozumieć. Uczynił to pośrednio

¹⁸⁸ Wyrok z 23 X 1952 (jw. pod 174), s. 73: „... vielmehr ist der Sinn des verfassungsrechtlichen Spruches diese Ideen (chodzi o idee SRP — L. J.) selbst aus dem Prozess der politischen Willensbildung auszuschneiden”.

¹⁸⁹ Wyrok z 17 VIII 1956 (jw. pod 163), s. 145: „... das Bekenntnis zu einer wissenschaftlichen Lehre wird der KPD nicht zum Vorwurf gemacht. Es handelt sich in diesem Verfahren nicht darum, die Theorie des Marxismus-Leninismus als eine, einheitliche Wissenschaft, „für verfassungswidrig zu erklären”.

¹⁹⁰ Szerzej na ten temat — por. m. in. P. Lippóczy, J. Sułek, *Spadkobiercy swastyki*. Wyd. MON W-wa 1969, ss. 215 - 232 i 253 - 263. Także D. Dehnen, *Der Führer und seine Gefolgschaft. Die Thadden-Clique oder die Verhöhnung der Demokratie*. Velbert — Kettwitz, 1969 ss. 158 i in.

¹⁹¹ Por. E. Lieberam, W. Menzel, *Bonner Wahlen 69. Schein und Wirklichkeit*. Staatsverlag d. DDR, Berlin 1969, ss. 84 - 85.

najszerzej Federalny Sąd Administracyjny (*Bundesverwaltungsgericht*) w wyroku z 16 maja 1958 r. Stwierdził tam, że może tu chodzić o ugrupowanie, które w miejsce rozwiązanej partii politycznej kontynuuje albo zamierza kontynuować w zasięgu lokalnym lub w szerszym zasięgu terytorialnym jej bliskie względnie dalekosiężne cele, wrogie konstytucji i to otwarcie, jak i w sposób zakamuflowany¹⁹². Doktryna NRF uważa, że sama forma organizacyjna nie ma tu znaczenia. W grę wchodzi zatem nie tylko partie, lecz także zwykłe stowarzyszenia, a nawet np. luźne ugrupowania wyborców (*Wählervereinigungen*), zawiązywane w celu wysunięcia kandydatów w wyborach parlamentarnych lub komunalnych¹⁹³.

Kwestia ta znalazła z kolei wyraz normatywny w ustawie z 24 lipca 1967 r. o partiach politycznych¹⁹⁴. Stwierdziła ona krótko, że zabronione jest tworzenie organizacji, które kontynuują sprzeczną z konstytucją działalność partii zdelegalizowanych na mocy obowiązującego prawa. Organizacje takie, jeśli mają zasięg szerszy od granic jednego kraju NRF, mogą być rozwiązane decyzją federalnego ministra spraw wewnętrznych, w trybie określonym ustawą o stowarzyszeniach¹⁹⁵. Jedynie w wypadku, gdy za organizację namiastkową zostanie uznana partia, która istniała już przed delegalizacją jej pierwowzoru, bądź jest reprezentowana w *Bundestagu* lub przynajmniej w jednym z parlamentów krajowych, decyzję podejmuje Federalny Trybunał Konstytucyjny¹⁹⁶ i to również tylko na wniosek *Bundestagu*, *Bundesratu* lub Rządu Federalnego¹⁹⁷. Analizując bliżej te przepisy można by dojść do wniosku, że w NRF mogą działać partie, które nawiązują do ideologii czy linii programowej partii uprzednio zdelegalizowanej, byleby ich praktyczna działalność mieściła się w ramach ustrojowych, zakreślonych przez Ustawę Zasadniczą. Wszelako decyzję o tym, czy wymóg ten jest spełniony, pozostawiono swobodnemu uznaniu rządu. Nie potrzeba dodawać, że posiada on w tym układzie szerokie możliwości wywierania odpowiedniego nacisku politycznego na tego rodzaju nowe, a niewygodne dla kół rządzących ugrupowania¹⁹⁸.

¹⁹² Tamże, s. 83. Autorzy przytaczają odpowiedni fragment wyroku.

¹⁹³ *Op. cit.* jw. pod 135, s. 229.

¹⁹⁴ Jw. pod 28 — § 33.

¹⁹⁵ W stosunku do organizacji nie wykraczających poza obszar jednego kraju właściwy jest odpowiedni naczelny organ krajowy (§ 33 ust. 1 i 3 ustawy jw. w połączeniu z §§ 8 ust. 2 oraz 3 ust. 2 ustawy o stowarzyszeniach — jw. pod 47).

¹⁹⁶ § 32 ust. 2 ustawy o partiach. Wykonanie takiego orzeczenia następuje w trybie omówionego już wyżej § 32 tej ustawy.

¹⁹⁷ W myśl § 33 ust. 2 ustawy jw. odpowiednie zastosowanie mają w tym wypadku §§ 32 oraz 38, 41, 43, 44 i 46 ust. 3 ustawy o trybunale.

¹⁹⁸ *Op. cit.* jw. pod 191, s. 82.

Ani ustawa o Federalnym Trybunale Konstytucyjnym, ani ustawa o partiach politycznych nie przewiduje w każdym razie możliwości uchylecia orzeczonej delegalizacji, tj. przywrócenia legalnego bytu partii objętej zakazem działania. Innymi słowy partia raz zdelegalizowana nie może już — w świetle obowiązujących przepisów prawnych — wznowić swej działalności.

Rozwiązanie to, którego celowość wydaje się z politycznego punktu widzenia wątpliwa, musiało budzić i budziło różne kontrowersje. Skądinąd już sam Federalny Trybunał Konstytucyjny w wyroku delegalizującym KPD dopuścił w sposób zawołowany możliwość wygaśnięcia mocy prawnej tego wyroku z chwilą, gdyby perspektywy „ponownego zjednoczenia” (*Wiedervereinigung*) Niemiec miały przybrać realne kształty, a zwłaszcza jeśli rozpisano by tzw. ogólnoniemieckie wybory¹⁹⁹. Na uwagę zasługuje także opinia, z jaką wystąpił w 1969 r. na łamach prasy jeden z przywódców Wolnej Partii Demokratycznej (*FDP*) Hans-Dietrich Genscher, który objął później tekę ministra spraw wewnętrznych w koalicyjnym rządzie Brandta-Scheela. Jego zdaniem, te same organa, które mają prawo występować z wnioskiem o delegalizację partii, winny mieć także możliwość żądania w określonych sytuacjach politycznych uchylecia wyroku delegalizacyjnego. Co więcej — delegalizacja winna być, zdaniem Genschera, orzekana jedynie na oznaczony czas. Miały to być zarazem środek stosowany jako *ultima ratio*, z wykluczeniem możliwości wykorzystywania go jako elementu nacisku politycznego²⁰⁰.

Omawiane tu założenia prawne, nie przewidujące ponownej legalizacji partii, zostały też w dużej mierze zdezawuowane przez praktykę konstytucyjną. I tak faktem jest, że rząd NRF nie wyciągnął konsekwencji administracyjnych w odniesieniu do NPD, mimo że chodzi tu ewidentnie o namiastkę dawnych ugrupowań faszystowskich, ani nawet — jeśli uwzględnić, że partia ta była okresowo reprezentowana w niektórych parlamentach krajowych — nie wystąpił o uznanie jej za taką namiastkę do trybunału. Odstąpiono tym samym od zasady respektowania zakazu działania tzw. organizacji zastępczej i od egzekwowania — w odniesieniu do NPD — ustaleń wyroku Federalnego Trybunału Konstytucyjnego z 1952 r. To z kolei musiało rzutować na problem wznowienia legalnej działalności przez partię komunistyczną. Tu trzeba zaznaczyć, że KPD stała od samego początku na stanowisku, że wyrok z 1956 r. pogwałcił podstawowe zasady demokratyczne w NRF i że partii tej nie można

¹⁹⁹ Por. przyp. jw. pod 163 (ss. 132 i 393).

²⁰⁰ H. D. Genscher, *Manipulation mit der permanenten Verbotsdrohung. Über das Schicksal extremer Gruppierungen sollte der Wähler entscheiden*. „Christ und Welt”, nr 5 z 31 I 1969. Odsyłacze do innych pozycji literatury zachodniemieckiej na ten temat zawiera artykuł H. Maurera, jak wyżej pod 8 (ss. 204 i in.).

drogą zakazów usunąć z niemieckiego życia politycznego²⁰¹. Zresztą — jak już wspomniano — sama ideologia tej partii nie została przez trybunał potępiona. W 1964 r. I sekretarz KC KPD Max Reimann zwrócił się do ówczesnego kanclerza Ludwika Erharda z wnioskiem o wszczęcie kroków w kierunku uchylecia zakazu z 1956 r.²⁰² Wniosek ten nie odniósł skutku, chociaż delegalizacja KPD spotykała się w NRF z coraz szerszą krytyką. Z kolei, gdy w lutym 1968 r. partia ta zamierzała przedstawić na konferencji prasowej we Frankfurcie nad Menem swój program i poddać go pod dyskusję publiczną, władze krajowe Hesji, działając w oparciu o polecenia i wskazówki federalnego ministra spraw wewnętrznych zabroniły odbycia konferencji i zaarrestowały dwóch czołowych działaczy KPD²⁰³. Uznano po prostu, że niedopuszczalne i karalne jest nawet rozpowszechnianie nowego programu zdelegalizowanej partii, bez względu na to, czy jego treść jest lub nie jest sprzeczna z konstytucją²⁰⁴. Stało się tak, mimo że już wcześniej, bo w październiku 1967 r. krajowi ministrowie spraw wewnętrznych na konferencji w Ulm dopuścili — jak informowała prasa — możliwość reaktywacji prawnej KPD²⁰⁵.

Gdy następnie we wrześniu 1968 r. została utworzona nowa Niemiecka Partia Komunistyczna (DKP), władze zachodniemieckie wszczęły zrazu kroki, które miały ustalić, czy jest ona kontynuatką lub namiastką zdelegalizowanej KPD. Oświadczył to federalny minister spraw wewnętrznych E. Benda (CDU) na posiedzeniu *Bundestagu* w dniu 21 marca 1969 r.²⁰⁶ Ostatecznie jednak nie wysunięto oskarżenia o naruszenie wyroku delegalizacyjnego z 1956 r. Wydaje się, że wzięły tu górę względy taktyczne i konieczność liczenia się z realiami politycznymi.

Należy jeszcze dodać, że z problemem delegalizacji partii politycznych wiążą się odpowiednie przepisy prawa karnego. I tak, zagrożona jest w NRF karami pozbawienia wolności wszelka działalność wykraczająca przeciwko orzeczonemu przez Federalny Trybunał Konstytucyjny zakazowi działania partii politycznej i tworzenia organizacji namiastkowych.

²⁰¹ Por. *Erklärung des Parteivorstandes der KPD nach dem Verbot* — (Düsseldorf) — „Dokumentation der Zeit” nr 126/1956, z 17 VIII 1956, s. A.-297 i n.

²⁰² „Archiv der Gegenwart” 1964, s. 11012 B.

²⁰³ Tamże, 1968, s. 13730 A.

²⁰⁴ Dał temu nawet wyraz Sąd (Trybunał) Federalny (*Bundesgerichtshof*). Wskazuje na to H. Ridder (*op. cit.* jw. pod 167, s. 258), podkreślając zarazem, że naruszony został w ten sposób przepis art. 18 Ustawy Zasadniczej, w świetle którego orzec utratę praw zasadniczych może wyłącznie Federalny Trybunał Konstytucyjny i to także w odniesieniu do obywateli, którzy przedstawiają nowy program polityczny, uznany przez rząd jako wyraz nadużycia tychże praw.

²⁰⁵ „Archiv der Gegenwart” 1967, s. 13481 A.

²⁰⁶ *Verhandlungen des Deutschen Bundestages*. 5. Wahlperiode — Stenographische Berichte, Band 69, s. 12191.

Chodzi zwłaszcza o takie czyny, jak utrudnianie (sprzeciwianie się) egzekucji wyroku delegalizacyjnego, podtrzymywanie przez „prowodyrów i popleczników”²⁰⁷ struktury organizacyjnej zakazanej partii lub wykazywanie aktywności w charakterze jej członka, czy wreszcie rozpowszechnianie symboli (sztandarów, oznak, hasel itp.) oraz przygotowywanie materiałów propagandowych takiej partii, godzących — jak głosi kodeks — „w wolnościowy demokratyczny porządek ustrojowy lub w ideę porozumienia między narodami”²⁰⁸. Podpadają pod to także materiały propagandowe, pochodzące z zewnątrz, czyli — jak głosi kodeks — od rządu, stowarzyszenia lub innej instytucji spoza obszaru jego mocy obowiązującej, a służące celom zabronionej w NRF partii²⁰⁹. Na uwagę zasługuje też, że sankcjami karnymi zostało osobno objęte przygotowywanie lub rozpowszechnianie „materiałów propagandowych, które w swej treści mają na celu kontynuację usiłowań byłej organizacji narodowo-socjalistycznej”²¹⁰. Przepis ten wszakże pozostawał — jak dotąd — w odniesieniu do neohitlerowskiej NPD martwą literą.

I jeszcze jedno. Przepis art. 21 ust. 2 zd. 2 Ustawy Zasadniczej NRF, który powierza decyzję o delegalizacji partii politycznych Federalnemu Trybunałowi Konstytucyjnemu, nie ma zastosowania w odniesieniu do Berlina zachodniego. Nie obowiązuje tam również ustawa z 12 marca 1951 r. o trybunale. (Nadaniu jej mocy obowiązującej w tym mieście sprzeciwiła się w 1952 r. zachodniobierlińska Komendantura Sojusznicza)²¹¹. W związku z tym także ustawa z 24 lipca 1967 r. o partiach politycznych wyłączyła (w § 40) w stosunku do Berlina moc obowiązującą przepisów o egzekucji wyroków delegalizacyjnych i o zakazie tworzenia organizacji namiastkowych²¹².

*

²⁰⁷ „Rädelsführer oder Hintermänner”.

²⁰⁸ *Strafgesetzbuch*. Neufassung — Bekanntmachung vom 1 IX 1969 (BGBl. I s. 1445) — §§ 84-86 a. (§ 86 ust. 2: „Propagandamittel in Sinne des Absatzes 1 sind nur solche Schriften, Tonträger, Abbildungen oder Darstellungen, deren Inhalt gegen die freiheitliche demokratische Grundordnung oder den Gedanken der Völkerverständigung gerichtet ist”).

²⁰⁹ § 86 ust. 1 pkt 3 kodeksu jw.

²¹⁰ § 86 ust. 1 pkt 4 kodeksu jw. („Propagandamittel, die nach ihrem Inhalt dazu bestimmt sind, Bestrebungen einer ehemaligen nationalsozialistischen Organisation fortzusetzen ...”).

²¹¹ Por. H. Lechner, *op. cit.* jw. w przyp. pod 135, ss. 357-358.

²¹² Nie obowiązuje też w Berlinie zachodnim przepis § 38 tej ustawy przyznający federalnemu kierownikowi wyborczemu prawo nakładania grzywny na zarząd partii, która zgłaszając udział w kampanii wyborczej nie przedkłada statutu i programu partyjnego oraz wykazu członków zarządu, jak tego wymaga § 6 ust. 3 ustawy o partiach.

Możemy na zakończenie stwierdzić, że zachodnioniemiecki system prawa o partiach politycznych instytucjonalizując z jednej strony partie i czyniąc z nich istotny element prawno-ustrojowy, faworyzuje jednak wyraźnie ugrupowania, reprezentowane w parlamencie i stojące na gruncie panującego w NRF systemu ustrojowego. Ogranicza natomiast możliwości skutecznego działania partii pozaparlamentarnych, a zwłaszcza tych, które domagają się mniej lub bardziej daleko idących zmian tego ustrojowego porządku. Co więcej — przewiduje nawet możliwość delegalizacji, likwidacji i zakazu ponownej reaktywacji sił politycznych tego rodzaju. Nie stanowi zatem pełnego uzasadnienia dla tezy, że to właśnie partie polityczne współuczestniczą w NRF najszerzej w kształtowaniu woli politycznej narodu.