

197/79/17 - schu/ko

Peter Becker
Dr. Peter Hauck
Rechtsanwälte
Barfüßertor 25 · Postfach 1169
3550 Marburg 1
Pschkto. Ffm. 73032-600

A. Die prozeßrechtliche Lage

In dem Verwaltungsstreitverfahren

Studentenschaft der TH Darmstadt / Land Hessen

- VI E 121/79 -

dürfte die Klage unzulässig sein: Es fehlt der Studentenschaft der TH Darmstadt die Klagebefugnis im Sinne von § 42 Abs. 2 VwGO.

Der AStA als Vertreter der Studentenschaft als (Teil-) Körperschaft des öffentlichen Rechts wendet sich den vorhandenen Unterlagen zufolge gegen eine vom Hess. Kultusminister im Wege der Ersatzvornahme erlassene Wahlordnung (= WOTHD), die gem. § 1 dieser WOTHD nur für die Wahlen zum Konvent, zu den Fachbereichsräten, zum Senat, zu den Ständigen Ausschüssen, zu den Fachbereichsausschüssen sowie zu den Direktorien der wissenschaftlichen Zentren und Betriebseinheiten gilt. Die Wahlen zum Studentenparlament, deren satzungsmäßige Regelung gem. § 66 Abs. 1, 4 Nr. 1 HHG (vom 6.6.1978, GVBl. I, S. 317) der studentischen Selbstverwaltung im Sinne von § 63 HHG überantwortet wird, werden von der im Streit befangenen Wahlordnung in keiner Weise betroffen, gleichfalls nicht die Wahlen zu den Fachschaften. Wenn im Antrag auf (Wieder-) Herstellung der aufschiebenden Wirkung formuliert wird: "Die nach § 65 HHG durchzuführenden Wahlen zum Studentenparlament müssen nach §§ 15 und 16 HHG entsprechend der Wahlordnung der TH Darmstadt durchgeführt werden", so ist das schlicht falsch. Vielmehr wird die Wahl zum Studentenparlament gem. § 66 Abs. 4 Nr. 1 in Verbindung mit Abs. 1 HHG durch die Satzung der Studentenschaft geregelt, die vom Studentenparlament unter Beachtung von § 65 Abs. 3 HHG beschlossen wird; § 65 Abs. 3 Satz 3 HHG gebietet (durch Verweis auf § 15 Abs. 1 Satz 2, Halbsatz 2 HHG) die Versendung der Briefwahlunterlagen an alle Wahlberechtigten.^{*)} Insoweit ist die am 1.6.1974 durch den Kultusminister erlassene Vorläufige Satzung der Studentenschaft der TH Darmstadt mit ihren Wahlregelungen grundsätzlich geltendes Recht und jedenfalls nicht durch den Erlaß der WOTHD betroffen (vgl. auch § 44 WOTHD).

*) Durch den Wahlausschuß der Studentenschaft

Die Studentenschaft der TH Darmstadt wäre allenfalls dann klagebefugt (und in ihren Rechten verletzt), wenn sie durch Regelung der dem Geltungsbereich der WOTHD unterworfenen Wahlen zu den zentralen Universitätsgremien in ihren Rechten betroffen sein könnten (bzw. verletzt ist); auf die (mögliche) Verletzung dritter Beteiligter - z.B. der Universität als solcher - kommt es nicht an: Nicht jeder Eingriff in die Rechte der Universität ist ein Eingriff auch in die Rechte der Studentenschaft. Nach ganz herrschender Auffassung ist die Genehmigung (bzw. Versagung der Genehmigung) einer Satzung durch die Aufsichtsbehörde ein Verwaltungsakt nur im Verhältnis zur rechtsetzenden Körperschaft, nicht aber im Verhältnis zum normunterworfenen Bürger, demgegenüber erst der Rechtssatz selber unmittelbare Rechtserheblichkeit hat (BVerwG 16, 83, st. Rspr.; vgl. Kopp, Verwaltungsverfahrensgesetz, 1976, § 35/Anm. 2c m.ausf.Nw.; ders., Verwaltungsgerichtsordnung, 4. Aufl. 1979, § 42/Rdn. 97; a.A. Eyermann/Fröhler, Verwaltungsgerichtsordnung, 7. Aufl. 1977, § 42/Rdn. 53b). Für den vorliegenden Fall ist daraus zu folgern, daß die - nach § 21 Abs. 1 Nr. 1 HHG genehmigungsbedürftige - Wahlordnung der Hochschule nur von dieser als der -durch den Konvent - rechtsetzenden Körperschaft, nicht aber von anderen Gliedern der Hochschule wie z.B. der Studentenschaft (vgl. § 62 Abs. 2 HHG) angefochten werden kann: Die Studentenschaft ist nicht die rechtsetzende Körperschaft.

Freilich könnten einzelne Studenten der TH Darmstadt im Wege der Normenkontrollklage gegen die Wahlordnung vorgehen. Theoretisch denkbar wäre deshalb, daß die Studentenschaft als (Glieder-) Körperschaft im Rahmen ihrer Aufgaben nach § 63 Abs. 2 Nr. 1 HHG die Gesamtheit ihrer (von der WOTHD im Bereich der insoweit geregelten Wahlen betroffenen) Mitglieder vertritt und prozeßstandschaftlich vor Gericht geltend macht. Gegen eine solche Prozeßstandschaft spricht allein schon, daß die Klage dann in Vertretung der (Gesamtheit der) Studenten beim Hess. VGH in Kassel als Normenkontrollklage erhoben worden sein müßte. Im übrigen ist wie bei Anfechtungs- und Verpflichtungsklagen gem. § 42 Abs. 2 VwGO auch bei Normenkontrollverfahren ohnehin eine Prozeßstandschaft grundsätzlich ausgeschlossen, sofern das Gesetz nicht ausdrücklich Ausnahmen vorsieht (vgl. Kopp, VwGO, vor § 40/Rdn. 25 und 27); § 63 Abs. 2 Nr. 1 kann nicht als eine solche Ausnahmeregelung angesehen werden.

Im Ergebnis ist die Anfechtungs- und die Verpflichtungsklage der Studentenschaft der TH Darmstadt mangels Klagebefugnis (§ 42 Abs. 2 VwGO) unzulässig. Entsprechendes wird für das einstweilige Rechtsschutzver-

fahren gelten müssen.

B. Zur materiellen Rechtslage

1. Das formelle Verfahren der Ersatzvornahme bei dem Erlaß der WOTHD ist wegen der Kürze der Fristen für die bevorstehenden Wahlen wohl nicht zu beanstanden; ein milderes Mittel, das der Rechtsauffassung des Kultusministers zum Erfolg innerhalb der knappen Zeit hätte verhelfen können, ist nicht ersichtlich.
2. Für die Wahl zu den Kollegialorganen und zu den Fachbereichsräten legt § 39 HRG freie, gleiche und geheime Wahlen mit der Möglichkeit zur Briefwahl für alle Wahlberechtigten fest; diese Grundsätze sind gem. § 41 Abs. 3 Satz 1 HRG auch für die Wahlen zu den Organen der Studentenschaft verbindlich. Diesen Regelungen des HRG entsprechen im Grundsatz § 15 Abs. 1 HHG bzw. § 65 Abs. 3 HHG - mit dem wesentlichen gemeinsamen Zusatz, daß jeweils allen Wahlberechtigten die Unterlagen für die Briefwahl zuzusenden sind. Materiell ist die Wahlrechtslage für die WOTHD und für die Wahl zum Studentenparlament demnach gleich. Diese landesrechtliche Briefwahlregelung ist rechtswidrig und kann demnach rechtsaufsichtliche Maßnahmen des Hess. Kultusministers nicht rechtfertigen.
3. Die landesrechtlichen Regelungen der §§ 15 Abs. 1 Satz 2, Halbsatz 2, bzw. 65 Abs. 3 Satz 3 HHG sind schon deshalb rechtswidrig, weil sie den vom Bundesgesetzgeber gesetzten Rahmen der §§ 39, 41 Abs. 3 Satz 1 HRG überschreiten und insoweit (mangels Gesetzgebungskompetenz des Landes Hessen) verfassungswidrig sind.

Mit dem HRG hat der Bundesgesetzgeber von seiner Rahmenkompetenz nach Art. 75 Nr. 1a GG Gebrauch gemacht. Allgemein gilt, daß die Landesgesetzgeber diesen Rahmen nur ausfüllen dürfen und dann keine andere Regelung treffen dürfen, soweit der Bundesgesetzgeber abschließend entscheiden wollte. Im vorliegenden Fall läßt die Gesetzgebungsgeschichte den Schluß zu, daß der Bundesgesetzgeber die Briefwahl abschließend regeln wollte.

Im Gesetzentwurf der Bundesregierung war in § 42 HRGe vorgesehen, daß allen Wahlberechtigten "durch Zusendung von Briefwahlunterlagen die

Möglichkeit der Briefwahl zu geben" ist (BT-Drs. 7/1328, S. 16). Damit sollte eine Voraussetzung für eine möglichst hohe Wahlbeteiligung geschaffen werden (BT-Drs. a.a.O., S. 66). Dem widersprach schon die Stellungnahme des Bundesrates, der diese Bestimmung für kostenintensiv und nicht zweckmäßig hielt (BT-Drs. a.a.O., S. 97). Ein weiteres Motiv sprach der Abgeordnete Möllemann in der 1. Lesung des Gesetzentwurfs am 13.12.1973 deutlich an: "Beim Wahlmodus halten wir eine Urnenwahl für sinnvoll. Generelle, d.h. ausschließliche Briefwahl verursacht nach unseren Erfahrungen einen riesigen Personal- und Mittelaufwand, erzielt aber nicht die gewünschte Wirkung einer spürbar höheren Wahlbeteiligung" (zitiert nach Verhandlungen des Deutschen Bundestages - 7. Wahlperiode - 71. Sitzung, S. 4452). Demgemäß wurde die Klausel bezüglich der Versendung von Briefwahlunterlagen in den Ausschußberatungen ersatzlos und ausdrücklich wegen ihrer Unzweckmäßigkeit gestrichen und nur die Möglichkeit der Briefwahl eingeräumt (vgl. Ausschußbericht, BT-Drs. 7/2932, S. 17). In den weiteren Beratungen wurden diese Fragen nicht mehr angesprochen.

Diese Gesetzgebungsgeschichte zeigt, daß die Art der Versendung der Briefwahlunterlagen ausdrücklich Gegenstand des Gesetzgebungsverfahrens gewesen ist und der Bundesgesetzgeber eine ausdrückliche und damit insoweit abschließende Regelung treffen wollte. Hier gilt entsprechend, was das Bundesverfassungsgericht zu § 32 HRG ausgeführt hat: "Bei Erlaß von Rahmenvorschriften darf der Bundesgesetzgeber für einzelne Teile einer Gesetzgebungsmaterie auch eine Vollregelung mit unmittelbarer Wirkung namentlich dann treffen, wenn an der einheitlichen Regelung dieser Frage ein besonders starkes und legitimes Interesse besteht, sofern die Einzelregelung im Zusammenhang eines Gesetzeswerkes steht, das - als Ganzes gesehen - dem Landesgesetzgeber noch Spielraum läßt und darauf angelegt ist, von ihm aufgrund eigener Entschließung ausgefüllt zu werden" (BVerfGE 43, 291, 343).

Die von Dallinger (in: Dallinger/Bode/Dellian, Hochschulrahmengesetz, Kommentar, 1978, § 39/Anm. 3) insoweit implizit vertretene Gegenmeinung dürfte dieser Gesetzgebungsgeschichte widersprechen.

4. Selbst wenn man dieser Ansicht nicht folgt und dem Landesgesetzgeber einen ausfüllungsfähigen Spielraum einräumt, so verstößt die Rahmenausfüllung in Form der Versendung der Briefwahlunterlagen an alle Wahlbe-

rechtigten jedenfalls dem in § 39 HRG zum Ausdruck kommenden Grundsatz, daß bei unmittelbaren Wahlen die Urnenwahl die Regel, eine Briefwahl die (nur ergänzende) Möglichkeit sein soll. Eine Versendung der Briefwahlunterlagen an alle Wahlberechtigten aber kehrt dieses Regel-Ausnahme-Verhältnis um und entspricht nicht mehr § 39 HRG. Vor allem entspricht eine solche Regelung nicht den Grundsätzen für eine geheime und freie Wahl und ist deshalb rechtswidrig.

Es braucht aber nicht entschieden zu werden, ob die Grundsätze der geheimen und freien Wahl über Art. 38 Abs. 1, 28 Abs. 1 Satz 1 GG als unmittelbare Verfassungsrechte auch für die Wahlen zu den zentralen Kollegialorganen von Universitäten als öffentlich-rechtlichen Körperschaften oder zum Studentenparlament als einem Organ der Studentenschaft als öffentlich-rechtlicher Körperschaft gelten. Dafür spricht, daß das Bundesverfassungsgericht jedenfalls den Grundsatz der Wahlgleichheit ohne nähere Begründung in seiner strengen Bedeutung auf die Wahlen im Bereich der Sozialversicherung übertragen hat (vgl. BVerfGE 30, 227, 246; Hans Meyer, Wahlsystem und Verfassungsordnung, 1973, S. 247). Auch wenn man einer solchen verfassungsunmittelbaren Geltung nicht folgen wollte, so gebietet § 39 HRG ausdrücklich freie und geheime Wahlen und knüpft insoweit an die vor allem von der Verfassungsrechtsprechung konkretisierten Wahlrechtsgrundsätze an: In jedem Falle widerspricht die amtliche Versendung der Briefwahlunterlagen an alle Wahlberechtigten den Grundsätzen der geheimen Wahl. Denn durch die Versendung von Briefwahlunterlagen an alle Wahlberechtigten wird eine wesentliche manipulative Beeinflussung der einzelnen Wähler wie des Wahlergebnisses ermöglicht.

Ein Wahlakt ist nur dann geheim, wenn der Wähler unbeeinflußt und in voller Freiheit stimmen kann. Eine solche Unabhängigkeit setzt voraus, daß die Vorschriften über die Stimmabgabe sicherstellen, daß niemand die wirkliche Entscheidung des Einzelnen erfährt und der Einzelne bei der Stimmabgabe auch frei von privater Beeinflussung wählen kann; dieser Grundsatz richtet sich sowohl gegen den Staat als auch gegen Private (Maunz-Dürig-Herzog-Scholz, Grundgesetz, Kommentar, Art. 38/Rdn. 54; v. Münch in: v. Münch (Hg.), Grundgesetz, Kommentar, Bd. 2, 1976, Art. 38/Rdn. 49). Bei der Wahlhandlung muß der Wähler geheim wählen; ein Verzicht ist unzulässig (vgl. v. Münch, a.a.O., Art. 38/Rdn. 50 m.w.N.).

Dieser strenge und unabdingbare Geheimnisschutz ist im Falle einer Briefwahl nicht gewährleistet. Gleichwohl hat das Bundesverfassungsgericht entgegen kritischen Stimmen der Literatur die Briefwahl bei Bundestagswahlen für verfassungsmäßig gehalten - aber nur unter strengen Voraussetzungen: "Dem Wahlberechtigten ist es bei der Briefwahl allerdings weitgehend selbst überlassen, für das Wahlgeheimnis und die Wahlfreiheit Sorge zu tragen. Der Gesetzgeber ist sich jedoch der besonderen Gefahren, die sich daraus ergeben, bewußt gewesen. Er hat die Briefwahl nicht unbeschränkt und unbedingt zugelassen, sondern nur in den Fällen gestattet, in denen der Stimmberechtigte glaubhaft macht, daß er sein Wahlrecht nicht durch persönliche Stimmabgabe ausüben kann. Auch muß der Stimmberechtigte die Initiative ergreifen, um sich die Briefwahlunterlagen zu beschaffen. Er ist zudem verpflichtet, den Stimmzettel selber unbeobachtet zu kennzeichnen und in den Wahlumschlag zu legen und hat eidesstattlich zu versichern, daß er den Stimmzettel persönlich gekennzeichnet hat. Diese Beschränkungen sind auch wirksam gewesen ..." (BVerfGE 21, 200, 205). Diese Einschränkungen verdeutlichen, daß die Briefwahl stets nur begrenzte Ausnahme sein darf, soll die Geheimhaltung einer Wahl garantiert sein (vgl. z.B. v. Münch, a.a.O., Art. 38/Rdn. 52; Monz, ZRP 1972, 229 ff.; Frowein, AöR 1974, 72, 106).

Nach diesen Grundsätzen verstößt eine Regelung, nach der die Briefwahlunterlagen von Amts wegen an alle wahlberechtigten Studenten versendet werden, gegen den in Art. 38 Abs. 1, 28 Abs. 1 Satz 1 GG bzw. §§ 39, 41 Abs. 3 HRG, 15 Abs. 1, 65 Abs. 3 HHG niedergelegten Grundsatz der geheimen Wahl. Da jeder Wahlberechtigte von den Wahlunterlagen beim anderen weiß, wird sich die hochschulpolitische Auseinandersetzung in den privaten Diskussionen in einer Weise fortsetzen, daß der einzelne Student unter Gruppendruck (etwa in einem Studentenwohnheim) gesetzt werden kann; entsprechend militante politische Gruppierungen könnten durch gezielte "Einsätze" individuelle Wahlentscheidungen in einer Weise beeinflussen, die weder eine geheime noch eine freie Stimmenabgabe garantiert; Aufrufe zu kollektiver Stimmabgabe oder "Wählabenden" wären denkbare Einflußversuche. Soweit nicht nur Listen, sondern auch einzelne Personen innerhalb dieser Listen gewählt werden können ("personalisierte Verhältniswahl" im Sinne von § 39 HRG), können politische Gruppierungen durch eine gezielte und abgesprochene verwirklichte Stimmenabgabe die Wahl einzelner (z.B. mißliebig gewordener) Listenkandidaten beeinflussen - Geheimhaltung^{und} Freiheit der Wahl für einzelne Mitglieder solcher Gruppen wären aufgehoben. Jedenfalls steht konkret zu befürchten,

daß für viele Studenten eine geheime (und damit freie) Wahl wesentlich beeinträchtigt wird. Dabei ist zu beachten, daß es nicht so sehr darauf ankommt, ob das Wahlgeheimnis tatsächlich beeinträchtigt wird, sondern darauf, ob die Möglichkeit zu einer solchen Beeinträchtigung besteht.

5. Die Versendung der Briefwahlunterlagen verstieße zugleich auch gegen den Grundsatz der Wahlrechtsgleichheit, insofern unlautere Wahlberechtigte die Möglichkeit haben, durch Wegnahme von Briefwahlunterlagen Dritter durch Fälschung von Unterschriften mehrfach zu wählen. Allerdings macht die (stets mögliche) Mißbrauchbarkeit eines Rechts dieses selbst nicht rechtswidrig. Ähnlich jedoch, wie der Gesetzgeber gem. den Rechtsgrundsätzen des Bundesverfassungsgerichts durch die Ausgestaltung seines Wahlrechts dafür zu sorgen hat, daß die Grundsätze der geheimen und freien Wahl nicht durch Mißbrauch gefährdet werden (s.o.), hat er bei der Ausgestaltung des Wahlrechts ebenfalls dafür zu sorgen, daß die Einhaltung des Grundsatzes der Gleichheit (für jeden Wähler nur eine Stimme) garantiert wird. Insoweit verstößt die amtliche Versendung von Briefwahlunterlagen gegen den Grundsatz der Wahlgleichheit: Die Unzahl von Wohnungswechseln unter Studenten in den Universitätsstädten macht eine zuverlässige Versendung der Briefwahlunterlagen an alle schon faktisch unmöglich und gebietet Abholung oder Zusendung nur auf Antrag. Diese absehbaren Fehlläufer und die Postzustellungsbedingungen in Studentenwohnheimen, in denen nicht jeder Student immer einen eigenen Briefkasten hat, ermöglichen die unkontrollierte Wegnahme von zugeschickten Briefwahlunterlagen, die schon aus Kostengründen äußerlich gleichförmig (und damit für andere erkennbar) sind und in dem gleichen Zeitraum an alle verschickt werden. Der Manipulation und Wahlfälschungen durch Dritte ist kein Riegel vorgeschoben. Eine solche Ausgestaltung des Wahlrechts wird dem Gebot, möglichst umfassend Wahlrechtsgleichheit zu schaffen, nicht gerecht.

Im Ergebnis verstößt mithin die gesetzliche Regelung im HHG, der zufolge die Briefwahlunterlagen von Amts wegen an alle Wahlberechtigten zu verschicken sind, gegen den Grundsatz der geheimen, freien und gleichen Wahl.

C. Zum weiteren Verfahren

Wegen des weiteren Vorgehens empfiehlt es sich deshalb, den AstA der TH Darmstadt auf die folgende Rechtslage hinzuweisen:

1. Die prozessuale Rechtslage macht sowohl in der Hauptsache als auch im einstweiligen Rechtsschutzverfahren einen Erfolg sehr unwahrscheinlich;

vor einer Weiterverfolgung der Hauptsache ist im übrigen das einstweilige Rechtsschutzverfahren abzuwarten.

2. Die Studentenschaft der TH Darmstadt ist nur bei einem Eingriff in ihre Satzungsautonomie anfechtungsklagebefugt. Der Fall tritt erst dann ein, wenn der Kultusminister eine erfolgte Wahl zum Studentenparlament gem. der geltenden Satzung (ohne obligatorische Versendung der Briefwahlunterlagen) als gegen §§ 65 Abs. 3 Satz 3 in Verbindung mit 15 Abs. 1 Satz 2, Halbsatz 2, HHG verstoßend für unwirksam erklären sollte oder der Studentenschaft rechtsaufsichtlich entsprechende Wahlvorbereitungshandlungen aufgibt.

Vor solchen Verwaltungsakten des Kultusministers ist für die Studentenschaft als (Glieder-) Körperschaft nur eine vorbeugende Feststellungsklage gem. § 43 VwGO auf Feststellung zulässig, daß der (beabsichtigte) Erlaß einer entsprechenden Satzungsnorm zur Briefwahl durch den Kultusminister gegen höherrangiges Recht verstößt und Rechte der Studentenschaft verletzt (vgl. BVerwGE 40, 323, 326; Kopp, VwGO, § 47/Rdn. 10). Das für eine solche Klage erforderliche spezielle berechnete Interesse liegt nur dann vor, wenn für die Studentenschaft als Klägerin mit einem Abwarten der befürchteten Maßnahme (s.o.) Nachteile verbunden sind, die ihr auch unter Berücksichtigung der Möglichkeiten des vorläufigen Rechtsschutzes (§§ 80, 123 VwGO) nicht zumutbar sind (vgl. BVerwG NJW 1976, 1648, 1649; Kopp, VwGO, § 43/Rdn. 24 m.w.N.). Da hier die Ungültigkeitserklärung der Wahl zum neuen Studentenparlament wegen Verletzung der §§ 65 Abs. 3 Satz 3 in Verbindung mit 15 Abs. 1 Satz 2, Halbsatz 2, HHG oder eine entsprechende rechtsaufsichtliche Maßnahme vor der Wahl droht, ist ein entsprechendes Feststellungsinteresse zu bejahen. Denn es besteht insoweit gerade ein auf die Inanspruchnahme vorbeugendes Rechtsschutzes gerichtetes Rechtsschutzinteresse (vgl. BVerwG DÖV 1975, 397; OVG Berlin NJW 1978, 1645), weil der Erlass der WUTHD das Interesse des Kultusministers erkennen läßt, die universitätsinternen Wahlen unbedingt an den §§ 65 Abs. 3 Satz 3, 15 Abs. 1 Satz 2, Halbsatz 2 HHG (Versendung der Briefwahlunterlagen an alle Wahlberechtigten) zu orientieren.

3. Gegen den Oktroi der WUTHD kann im Wege der Anfechtungsklage nur die TH Darmstadt selber vorgehen. Gegen die Gültigkeit der WUTHD als nunmehr geltende Rechtsnorm kann jeder einzelne Student vom Zeitpunkt der Verkündung im Staatsanzeiger an (vgl. Kopp, VwGO, § 47/Rdn. 15) Normenkontroll-

klage beim Hess. VGH in Kassel erheben (§ 47 VwGO i.V.m. § 11 HessAgVwGO). Die Wahlordnung ist auch ihrer äußeren Form nach eine untergesetzliche Rechtsnorm des Landesrechts. Die antragstellenden Studenten müssen ferner durch die Anwendung der WOTHD einen Nachteil zu erwarten haben; ein solcher kann darin bestehen, daß der Antragsteller in einer verfassungsrechtlich geschützten Rechtsposition (vgl. Kopp, a.a.O., § 47/Rdn. 29) oder sonstigen einfach gesetzlichen subjektiven öffentlichen Rechten betroffen wird: Gleichgültig, ob man im vorliegenden Fall das objektive öffentliche Recht des einzelnen Studenten auf Einhaltung der Wahlgrundsätze verfassungsunmittelbar Art. 38 Abs. 1 GG i.V.m. Art. 28 Abs. 1 Satz 1 GG entnimmt (vgl. Maunz-Dürig-Herzog-Scholz, a.a.O., Art. 38/Rdn. 29 und 32) oder nur in ihrer einfach gesetzlichen Ausprägung den §§ 39 HRG, 15 Abs. 1 HHG - in jedem Falle hat der einzelne Student ein subjektives öffentliches Recht auf Einhaltung der Wahlgrundsätze der freien und geheimen Wahl, das durch die erlassene WOTHD nachteilig betroffen wird.

Unter den Umständen der bevorstehenden Wahl können einzelne Studenten im Falle einer Normenkontrollklage - auch schon vor Erhebung der Normenkontrollklage - beantragen, daß das Gericht eine einstweilige Anordnung erläßt. Diese ist möglich, wenn sie zur Abwehr schwerer Nachteile oder aus anderen wichtigen Gründen dringend geboten ist (§ 47 Abs. 7 VwGO). Da nach der vorstehenden Rechtsauffassung die Wahl z.B. zum Konvent nach einer nichtigen Wahlordnung erfolgen und diese Regelung sich auch auf die Zusammensetzung der gewählten Organe auswirken wird, wäre die Wahl rechtswidrig. Auch bei Anlegung des gebotenen strengen Maßstabes dürfte deshalb ein wichtiger Grund im Sinne von § 47 Abs. 7 VwGO vorliegen.

4. Nach der Wahl steht dem einzelnen Studenten die Möglichkeit einer Wahlanfechtung (vgl. § 16 Abs. 6 HHG i.V.m. § 25 WOTHD) mit anschließend folgender Wahlanfechtungsklage beim Verwaltungsgericht offen (vgl. auch Waibel, WissR 1973, S. 70 ff.). Auf das gerichtliche Wahlanfechtungsverfahren sind die Regelungen der kommunalverfassungsrechtlichen Wahlanfechtung entsprechend anzuwenden (vgl. VGH Mannheim, DVBl. 1974, S. 555). Das Verwaltungsgericht wird im Rahmen der Überprüfung der Entscheidung (des Verwaltungsakts), daß die Wahl rechtmäßig erfolgt sei, eine Inzidentprüfung der Rechtmäßigkeit der Wahlordnung vornehmen.

Marburg, den 17.5.1979

Schulze-Fielitz