

23. Mai 1980

Lindenlaub, Obarssekretär
Urundsbeamter der Geschäftsstelle

URTEIL

IM NAMEN DES VOLKES

Im Verwaltungsstreitverfahren

1. Herbert Spille, Fünfkirchner Str. 39, 6100 Darmstadt,
2. Asmus Freytag, Lichtwiesenweg 5, 6100 Darmstadt,
3. Peter Gehrman, Mollerstr. 27, 6100 Darmstadt,
4. Matthias Kollatz, Heinheimer Str. 77, 6100 Darmstadt

Kläger

Bevollmächtigter

 Rechtsanwälte Becker und Dr. Hauck, Barfüßer 25,
3550 Marburg 1

für

gegen

 die Technische Hochschule Darmstadt, vertreten durch
den Präsidenten, Karolinenplatz 5, 6100 Darmstadt

Beklagter

beigelassen

Bevollmächtigter

wegen

Feststellung (Wahlprüfung)

hat die

VI. Kammer des Verwaltungsgerichts Darmstadt

durch

 Richter Wernersbach als Vorsitzendem,
Richter Leinbach,
Richter Lorenz,
ehrenamtl. Richter Radtke,
ehrenamtl. Richter Klaus

auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 23. Mai 1980 für Recht erkannt:

1. Unter Aufhebung des Bescheides des Wahlvorstandes der Beklagten für die Wahlen zum Konvent und zu den Fachbereichsräten Sommersemester 1979 vom 17.7.1979 wird festgestellt,
 - a) daß die Wahlen zum Konvent der Beklagten vom Sommersemester 1979 unwirksam sind,
 - b) daß die Wahlen zum Fachbereichsrat des Fachbereiches 5 (Physik) und zum Fachbereichsrat des Fachbereiches 13 (Wasser und Verkehr) vom Sommersemester 1979 unwirksam sind.
2. Die Kosten des Rechtsstreits werden der Beklagten auferlegt.

Tatbestand:

Die Kläger sind Studierende bei der Beklagten. Die Kläger zu 1), 2) und 4) gehören dem Fachbereich 5 (Physik), der Kläger zu 3) dem Fachbereich 13 (Wasser und Verkehr) an. Im Sommersemester 1979 fanden Wahlen zum Konvent und zu den Fachbereichsräten - unter anderem auch zu denen der Fachbereiche 5 und 13 - bei der Beklagten statt. Bei diesen Wahlen wurde die Wahlordnung der Beklagten vom 29.3.1979 zugrunde gelegt. Diese Wahlordnung (WahlO) hatte der Hessische Kultusminister im Wege der Ersatzvornahme anstelle der Beklagten erlassen, nachdem diese nach Fristsetzung einer Aufforderung nicht nachgekommen war, in der von ihrem Konvent zuvor beschlossenen Wahlordnung (WahlO) verschiedene Änderungen hinsichtlich der Ausgestaltung des Wahlverfahrens vorzunehmen.

Nach § 2 Abs. 1 Satz 2 dieser vom Kultusminister anstelle der Beklagten erlassenen Wahlordnung werden die Wahlen zum Konvent und zu den Fachbereichsräten der Beklagten als Briefwahl mit nachfolgender Urnenwahl durchgeführt. Dabei sind gemäß § 20 Abs. 1 der WahlO die Briefwahlunterlagen den Wahlberechtigten rechtzeitig vor der Wahl - ohne Antrag - zuzusenden. Gemäß § 20 Abs. 4 Satz 2 können die Wahlbriefe dann 2 Tage vor Ablauf der Briefwahl von zwei Mitgliedern des Wahlvorstandes geöffnet werden. Will der Wahlberechtigte an der Urnenwahl - nicht an der Briefwahl - teilnehmen, so hat er dazu gemäß § 20a Abs. 2 WahlO die ihm zugesandten Wahlunterlagen mitzubringen und sich durch Personalausweis oder Reisepaß auszuweisen.

Bei den in Frage stehenden Wahlen sind nach später vom Wahlvorstand getroffenen Feststellungen 774 der versandten Briefwahlunterlagen - zum Teil noch nach Beendigung der Wahlen - als unzustellbar zurückgekommen.

Die Kläger haben nach Durchführung der Wahlen zum Konvent und

Urteil VL DA v. 23.5.80

den Fachbereichsräten beim Wahlvorstand einen Antrag auf Wahlprüfung gestellt, und zwar die Kläger zu 1), 2) und 3) unter dem 9.7.1979, der Kläger zu 4) unter dem 10.7.1979. Sie haben dies im wesentlichen damit begründet, daß das praktizierte generelle Briefwahlverfahren - Briefwahl als Regelwahl - gegen die Grundsätze der freien, gleichen und geheimen Wahl verstoße. Ferner sei ^{en}nicht allen Wahlberechtigten die Wahlunterlagen zugegangen. Damit seien sie von der Wahl ausgeschlossen gewesen. Zwar habe der Wahlvorstand derartigen Wahlberechtigten um Anfechtungsgründen vorzubeugen trotzdem - entgegen der Wahlordnung - Unterlagen ausgehändigt. Dies sei aber in der Wahlbekanntmachung nicht angekündigt worden, so daß verschiedene Wahlberechtigte, die keine Unterlagen bekommen hatten, möglicherweise nicht an der Wahl teilgenommen hätten, da sie nicht hätten erwarten können, noch zugelassen zu werden.

Durch Beschluß vom 17.7.1979, der den Klägern zugestellt wurde, wies der Wahlvorstand der Beklagten die Einsprüche gegen die verschiedenen Wahlen als unbegründet zurück. Er hat ausgeführt: die Wahlordnung sei zwar rechtspolitisch und hochschulpolitisch bedenklich, jedoch rechtmäßig, insbesondere verfassungsmässig. Es sei im übrigen nicht hinreichend glaubhaft gemacht, daß die von der Nichtzustellung der Wahlunterlagen Betroffenen sämtlich nur wegen einer fehlgehenden Erwartung hinsichtlich ihrer Nichtzulassung bei der Urnenwahl nicht gewählt hätten. Dies könne auch aus anderen Gründen erfolgt sein. Auch hinsichtlich der sonstigen Einwände sei nicht im einzelnen dargetan worden, wie hoch die Zahl der kritischen Fälle bzw. der möglichen Verstöße gegen die Wahlordnung sei oder mit derjenigen Wahrscheinlichkeit sein könnte, die nötig wäre um eine Beeinflussung des Wahlergebnisses anzunehmen.

Die Kläger haben unter dem 7.8.1979 Klage erhoben mit der sie die

Aufhebung des Bescheides des Wahlvorstandes und die Feststellung der Unwirksamkeit der Konventswahlen sowie der Fachbereichsratswahlen des Fachbereiches 5 (Kläger zu 1), 2) und 4)) und des Fachbereiches 13 (Kläger zu 3) begehren. Sie haben zur Begründung ihr Vorbringen aus dem Wahlprüfungsverfahren vertieft.

Die Kläger beantragen,

unter Aufhebung des Bescheides des Wahlvorstandes der Beklagten für die Wahlen zum Konvent und zu den Fachbereichsräten Sommersemester 1979 vom 17.7.1979 festzustellen, daß die Wahlen zum Konvent der Beklagten vom Sommersemester 1979 unwirksam sind.

Die Kläger zu 1, 2 und 4 beantragen,
unter Aufhebung des Bescheides des Wahlvorstandes der Beklagten für die Wahlen zum Konvent und zu den Fachbereichsräten Sommersemester 1979 vom 17.7.1979 festzustellen, daß die Wahlen zu den Fachbereichsräten des Fachbereiches 5 (Physik) der Beklagten vom Sommersemester 1979 unwirksam sind.

Der Kläger zu 3 beantragt,
unter Aufhebung des Bescheides des Wahlvorstandes der Beklagten für die Wahlen zum Konvent und zu den Fachbereichsräten Sommersemester 1979 vom 17.7.1979 festzustellen, daß die Wahlen zu den Fachbereichsräten des Fachbereiches 13 (Wasser und Verkehr) der Beklagten vom Sommersemester 1979 unwirksam sind.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie hat zur Begründung im wesentlichen ausgeführt, auch sie halte das jetzige Wahlsystem nicht für gut. Ein Verstoß gegen höherrangiges Recht scheine allerdings nicht gegeben. Hinsichtlich der von den Klägern behaupteten Unregelmäßigkeiten sei nicht ausreichend dargelegt worden, daß dadurch eine Wahlbeeinflussung eingetreten sei.

Der Hess. VGH hat durch Urteil vom 14.1.1980 auf einen entsprechenden Normenkontrollantrag des Klägers zu 1 folgendes entschieden:

"Die §§ 2 Abs. 1 Satz 2, 20 Abs. 1 und Abs. 4 Satz 2, 20a Abs. 2 der Wahlordnung der Technischen Hochschule Darmstadt - WOTHD-vom 28.3.1979 (ABl. des Hess. Kultusministers 1979 S. 214) werden für nichtig erklärt; § 27 WOTHD wird insoweit für nichtig erklärt, als er auf die vorbezeichneten Bestimmungen Bezug nimmt."

Zur Ergänzung des Sachverhaltes im übrigen wird auf den Inhalt der Gerichtsakte, die Wahlunterlagen der Beklagten (1 Heft), die Akten der Verfahren VI H 125/79 und VI G 147/79 sowie die Akte des Hess. VGH VI N 1/79 Bezug genommen.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e :

Die Klage ist zulässig. Insbesondere leitet die Kammer keine Bedenken daraus ab, daß die Kläger sich nicht nur gegen die Gültigkeit der Wahlen ihrer Gruppe - der Studenten - wenden, sondern in ihr Wahlanfechtungsbegehren auch die durchgeführten Wahlen in den anderen Gruppen - Professoren, wissenschaftliche Mitarbeiter und sonstige Mitarbeiter - einbeziehen. Zwar sieht das Hessische Hochschulgesetz (§ 15 Abs. 1) die Gruppenwahl vor. Entscheidend abzustellen ist vorliegend jedoch darauf, daß das von den Mitgliedern der Gruppe gewählte Organ - Konvent bzw.

Fachbereichsrat - eine Einheit bildet, so daß jedes Hochschulmitglied - unabhängig von der jeweiligen Gruppenzugehörigkeit - ein berechtigtes Interesse daran hat, daß alle Mitglieder des Konvents und seines jeweiligen Fachbereichsrates ordnungsmäßig gewählt werden. (vgl. dazu VG Kassel, Urteil vom 8.11.1972, I E 188/71 und Hess. VGH, Urteil vom 28.10.1974, VI OE 89/73; vgl. ebenso die Rechtsprechung zur ähnlich gelagerten Gruppenwahl zum Personalvertretungsrecht, BVerwG, Beschluß vom 7.7.1961, ZER 1962, 21; Hess. VGH, Beschluß vom 19.3.1980, HPVTL 18/79).

Die Klage ist auch begründet.

I. Die im Sommersemester 1979 durchgeführten Wahlen zum Konvent der Beklagten sind unwirksam. Dies folgt schon daraus, daß die dieser Wahl zugrunde gelegte Wahlordnung der Beklagten - WOTHD - vom 28.3.1979 (ABl. des Hess. Kultusministers 1979, Seite 214 ff) in einem wesentlichen Teil ungültig ist. Dies beruht allerdings nicht schon darauf, daß die WOTHD dem Wahlberechtigten generell - ohne besonderen Antrag - die Möglichkeit der Briefwahl einräumt. Insoweit hält die Kammer an ihrer im Beschluß vom 25.5.1979 (Az.: VI H 125/79) vertretenen Auffassung fest. Gegen den Grundsatz einer gleichen Wahl verstößt die WOTHD jedoch deshalb, weil die Ausgestaltung der - der Briefwahl nachgeschalteten-Urnenwahl in den §§ 20 Abs. 4 und 20a Abs. 2 WOTHD im Zusammenhang mit den §§ 2 Abs. 1 Satz 2 und 20 Abs. 1 WOTHD, die die automatische Zusendung der Briefwahlunterlagen an alle Wahlberechtigten vorsehen, die mit dieser automatischen Zusendung der Briefwahlunterlagen verbundenen Gefahren unnötig auf die Urnenwahl überträgt. Der Hess. VGH hat in seinem Normenkontrollurteil vom 14.1.1980 folgendes dazu ausgeführt:

"In ihrer konkreten Ausgestaltung ist die WOTHD deshalb ungültig. In § 20a Abs. 2 WOTHD wird nämlich die Abgabe

der Stimme an der Urne davon abhängig gemacht, daß der Wahlberechtigte die ihm zugesandten Wahlunterlagen mitbringt und sich durch Personalausweis oder Reisepaß ausweist. Diese Bestimmung knüpft zwar in konsequenter Weise an § 20 Abs. 4 WOTHD, insbesondere an dessen Satz 2 an, wonach die eingegangenen Wahlbriefe zwei Tage vor Ablauf der Briefwahl geöffnet werden können. Sie müssen also bis zur Urnenwahl nicht geöffnet werden, so daß bis zur Urnenwahl auch nicht festgestellt werden kann, welche Wähler von der Briefwahl Gebrauch gemacht haben. Kann aber das Wahlverzeichnis bis zur Urnenwahl nicht um die Briefwähler berichtet werden, so ist es konsequent, die Stimmabgabe bei der Urnenwahl an die Vorlage der Briefwahlunterlagen zu knüpfen. Denn nur wer sie noch vorlegen kann, hat zweifelsfrei von der Briefwahl keinen Gebrauch gemacht.

Damit werden nun aber die Unsicherheiten, die mit der Zusendung der Briefwahlunterlagen wie geschildert verbunden sind, unnötig auf die Urnenwahl übertragen. Denn der Wahlberechtigte, dem die Briefwahlunterlagen nicht zugegangen sind oder der mit der Kompliziertheit des Briefwahlverfahrens verbundenen Gefahr der Ungültigkeit seiner Stimme durch ihre Abgabe an der Urne entgegen will, ist im Ernstfall an der Briefwahl überhaupt gehindert. Im zweiten Fall jedenfalls dann, wenn er die Unterlagen nicht erhalten hat. Dabei kommt es nicht darauf an, daß nach dem Vortrag der Antragsgegnerin in der mündlichen Verhandlung vor dem erkennenden Senat der Wahlvorstand der Antragsgegnerin bei der abgelaufenen Wahl die Vorlage der Briefwahlunterlagen zur Wahl an der Urne offenbar nicht verlangt hat. Denn maßgeblich ist für die Entscheidung des erkennenden Senats über die Gültigkeit der WOTHD allein die WOTHD selbst, nicht ihre Nichtanwendung

oder unrichtige Auslegung im Einzelfall. Unnötig ist die Koppelung der Urnenwahl an die Vorlage der Briefwahlunterlagen auch deshalb, weil die Berechtigung des Wählers zur Teilnahme an der Urnenwahl durchaus anders festgestellt werden könnte als durch Vorlage der Briefwahlunterlagen. Möglich wäre zum Beispiel eine Regelung, die den bisherigen § 20 Abs. 4 WOTHD in der Weise modifizierte, daß das Wahlamt verpflichtet würde, die Beteiligung an der Briefwahl - nicht etwa schon die Auszählung der Stimmen - bis zum Beginn der Urnenwahl festzustellen und das Wählerverzeichnis entsprechend zu berichtigen. Die Fristen zur Abgabe der Wahlbriefe und zur Abgabe der Stimme an der Urne müßten dann freilich aufeinander abgestimmt werden. Unüberwindliche Hindernisse stünden einer solchen oder ähnlichen Regelung nach der Auffassung des Senates nicht entgegen.

Die Koppelung der Urnenwahl an die Vorlage der Briefwahlunterlagen verstößt aber nicht nur gegen den in § 15 Abs. 1 Satz 1 HHG in Bezug genommenen Grundsatz der gleichen Wahl. Sie verstößt vielmehr auch gegen das in § 15 Abs. 1 Satz 2 Halbsatz 1 HHG enthaltene Gebot, das Wahlverfahren so zu regeln, daß die Voraussetzungen für eine möglichst hohe Wahlbeteiligung geschaffen werden. Denn wenn derjenige, der, aus welchen Gründen auch immer, die Briefwahlunterlagen nicht enthalten hat, dadurch nicht nur von einer Teilnahme an der Briefwahl ausgeschlossen ist, sondern auch an der Urne wählen kann, so wird damit dem Grundsatz an einer möglichst hohen Wahlbeteiligung geradezu entgegengewirkt.

Der Senat hatte nach alledem die Vorschriften, die die ohne Antrag vorgenommene automatische Zusendung der Briefwahlunterlagen an die Wahlberechtigten vorsehen und die Abgabe der Stimme an der Urne an die Vorlage der Briefwahlunterlagen knüpfen, für nichtig zu erklären." //

Diese Entscheidung des Hess. VGH ist zwar nur zwischen dem Antragsteller des Normenkontrollverfahrens - dem Kläger zu 1 - und der Beklagten verbindlich. Die Allgemeinverbindlichkeit der Entscheidung ist vorliegend jedoch noch nicht eingetreten, da diese erst ihre allgemeinverbindliche Wirkung äussert, wenn sie veröffentlicht worden ist (§ 47 Abs. 6, Satz 2 VwGO; vgl. dazu Kopp, VwGO 4. Aufl., § 47 Randnr. 71 f.). Diese Veröffentlichung, die im Amtsblatt des Hess. Kultusministers erfolgen müsste, ist bislang - zum Zeitpunkt der mündlichen Verhandlung - nicht vorgenommen worden. Für die Entscheidung dieses Verfahrens ist dies jedoch nicht von ausschlaggebender Bedeutung. Denn die Kammer ist im Rahmen dieses Wahlanfechtungsverfahrens verpflichtet, die der angefochtenen Wahl zugrunde gelegte WOTHD inzident auf ihre Vereinbarkeit mit höherrangigem Recht zu prüfen. Dabei schließt sich die Kammer vollinhaltlich den Feststellungen des Hess. VGH in seiner Normenkontrollentscheidung vom 14.1.1980 an.

Dies hat vorliegend zur Folge, daß die im Sommersemester 1979 bei der Beklagten durchgeführte Konventswahl ungültig ist. Es kann hier dahin gestellt bleiben, ob schon dann, wenn nur einzelne Bestimmungen der maßgeblichen Wahlordnung ungültig sind, grundsätzlich die gesamte Wahl ungültig ist (so z.B. OVG Rheinland Pfalz AS 2, 201). Diese Ungültigkeit der gesamten Wahl ist jedenfalls dann gegeben, wenn die ungültigen Vorschriften bei Durchführung der Wahl zur Anwendung gelangt sind und dies geeignet war, den Wahlausgang zu beeinflussen (so auch § 25 Abs. 3 WOTHD). Daß diese Möglichkeit bei den vorgenommenen Wahlen gegeben war, steht für die Kammer außer Frage. Denn jedenfalls die 774 Wahlberechtigten, deren Wahlbriefe als unzustellbar zurückgekommen waren, sind durch die ungültigen Vorschriften der WOTHD gehindert gewesen, ihre Stimmen wenigstens noch im Rahmen der Urnenwahl abzugeben.

Bei einer derart hohen Zahl unzulässig an der Wahl gehinderter Wahlberechtigter besteht nach der Lebenserfahrung die konkrete und in greifbare Nähe gerückte Möglichkeit, daß die festgestellten Mängel des Wahlverfahrens auf die Sitzverteilung von Einfluß waren. Dem steht auch nicht entgegen, daß der Wahlvorstand der Beklagten angeblich auch solchen Wahlberechtigten die Wahlmöglichkeit zur Urnenwahl eingeräumt habe, die Briefwahlunterlagen nicht vorlegen konnten. Dies ist vorliegend schon deshalb unbeachtlich, weil eine derartige Verfahrensweise nicht öffentlich - vor allem nicht in der maßgeblichen Wahlbekanntmachung - den Wahlberechtigten zur Kenntnis gebracht worden ist. Zumindest die Wahlberechtigten, denen die Wahlunterlagen nicht zugestellt wurden, konnten und mussten deshalb ohne weiteres zu Recht annehmen, von der Wahl ausgeschlossen zu sein. Ob dann einige dieser 774 Wahlberechtigten dennoch zur Urnenwahl gegangen sind und auch die Möglichkeit zum Wählen erhielten, erlangt dabei ebensowenig Bedeutung, wie die Möglichkeit, daß verschiedene dieser Wähler vielleicht von vornherein nicht vorhatten, ihr Wahlrecht in Anspruch zu nehmen. Denn es besteht nach der Lebenserfahrung eine hohe Wahrscheinlichkeit, daß ein weiterer erheblicher Teil dieser 774 Wahlberechtigten gerade eben deshalb nicht mehr zur Urnenwahl gegangen ist, weil er - nach der WOTHD zu Recht - annahm, dort auch nicht mehr wählen zu dürfen. Wegen des naheliegenden - und nicht auszüräumenden - Einflusses dieses Umstandes auf die Sitzverteilung kann schon deshalb die durchgeführte Konventwahl keine Gültigkeit beanspruchen, so daß deren Unwirksamkeit festzustellen war.

II. Unwirksam sind ferner die bei der Beklagten im Sommersemester 1979 durchgeführten Wahlen zu den Fachbereichsräten der Fachbereiche 5 (Physik) und 13 (Wasser und Verkehr), deren Mitglieder die Kläger zu 1, 2 und 4 (Fachbereich 5) und der Kläger zu 3 (Fachbereich 13) sind. Die Unwirksamkeit ergibt sich daraus, daß die WOTHD vom 28.3.1979 - und damit deren ungültige Teile -

gemäß § 27 WOTHD auch bei diesen Wahlen Anwendung fand.
Im übrigen wird zur weiteren Begründung auf die Ausführungen
unter Ziffer I Bezug genommen.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 1 VwGO.

- Rechtsmittelbelehrung -

Rechtsmittelbelehrung

Gegen dieses Urteil ist die Berufung an den Hessischen Verwaltungsgerichtshof möglich.
Die Berufung ist innerhalb eines Monats nach Zustellung des Urteils schriftlich oder zur
Niederschrift des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle einzulegen.
Die Berufungsschrift muß das angefochtene Urteil bezeichnen und einen bestimmten
Antrag enthalten. Einzulegen ist die Berufung bei dem

Verwaltungsgericht Darmstadt
Neckarstraße 3
6100 Darmstadt

Vernersbach *Lorenz* *Leinbach*
Vernersbach Lorenz Leinbach



Ausgegeben:
Darmstadt, den 1. SEP. 1980
[Signature]
als Urkundsbeamter der Geschäftsstelle
des Verwaltungsgerichts Darmstadt