

tagswahlen). Diese Erwägung gilt auch für die hier gegebene Konstellation, in der die Wahlbeeinflussung durch unrichtige Tatsachenbehauptung von einer den Wahlbewerber unterstützenden Ratsfraktion ausgeht.

Der Senat lässt allerdings offen, ob über die bislang anerkannten Fallgruppen hinaus dann ein besonderer Prüfungsmaßstab gilt, wenn der erfolgreiche Bewerber selbst die unzulässige Wahlbeeinflussung - unmittelbar oder mittelbar - bewirkt hat. Da der oben genannte Grundsatz der Wahlstabilität keinen derartig weitreichenden Vorrang vor der Wahlfreiheit beanspruchen dürfte, würden ergebnisrelevante Täuschungshandlungen des erfolgreichen Wahlbewerbers die Frage einer Aberkennung seines Mandats im Wege der Wahlprüfung aufwerfen (vgl. dazu, dass sich dieser diskutierte Wahlfehlertatbestand bislang in der Rechtsprechung nicht durchgesetzt hat, BVerfGE 103, 111 [130] = NJW 2001, 1048; s. aber VGH Kassel, NVwZ-RR 2001, 49 [unzutreffende Angaben eines Bürgermeisterkandidaten zu seinem Familienstand als durchgreifender Wahlfehler]).

Derartige Erwägungen stellen sich jedoch hier nicht: Dass der Beigel. als erfolgreicher Kandidat sich an den vom VG festgestellten unwahren Darstellungen selbst - aktiv oder passiv - beteiligt hat, hat weder das VG festgestellt, noch wird dies vom Kl. im Zulassungsverfahren behauptet.

Anforderung von Briefwahlunterlagen

- „Bürgermeisterwahl Maintal“

GG Art. 28; ZPO § 249; HessKommWahlG §§ 25 II, 26 I, 27, 41, 50 II; HessKommWahlO §§ 17, 45 I

1. Es ist mit wahlrechtlichen Vorschriften vereinbar, wenn in einem Antrag auf Zusendung von Briefwahlunterlagen eine Antragstellerin oder ein Antragsteller lediglich abstrakt einen der drei möglichen Gründe für eine Verhinderung an der Teilnahme der Urnenwahl ankreuzen und unterschreiben muss, ohne weitere Tatsachengrundlagen für die geltend gemachte Verhinderung vortragen oder insoweit Beweismittel bzw. eine eidesstattliche Versicherung beifügen zu müssen.

2. Bei einer aus einem ersten Wahlgang und einer Stichwahl zusammengesetzten Wahl muss ein Antrag auf Erteilung von Briefwahlunterlagen für beide Wahlgänge eigenständig erfolgen.

VG Frankfurt a. M., Urt. v. 25. 5. 2005 - 7 E 7098/03 (V)

Zum Sachverhalt: Die Bet. stritten über die Gültigkeit der Stichwahl zur Wahl des Bürgermeisters der Stadt M. vom 28. 9. 2003. Dieser Stichwahl war am 14. 9. 2003 ein erster Wahlgang vorausgegangen. Vor diesem ersten Wahlgang erhielten die Wahlberechtigten eine Wahlbenachrichtigung, auf deren Rückseite sich ein vorgedruckter „Antrag auf Briefwahl/Erteilung eines Wahlscheins“ befand. Dort hieß es:

„Ich beantrage die Erteilung eines Wahlscheines - ... für die Wahl/en - ... für die Stichwahl - und versichere, dass einer der folgenden Gründe vorliegt:

- Abwesenheit am Wahl-/Stichwahltag aus wichtigem Grund,
- Verlegung der Wohnung ab dem 34. Tag vor der Wahl (Datum siehe umseitig) in einen anderen Wahlbezirk, wobei die Eintragung in das Wählerverzeichnis am Ort der neuen Wohnung nicht beantragt ist,
- Berufliche Gründe, hohes Alter, körperliche Gebrechen oder ein sonstiger körperlicher Zustand, so dass der Wahlraum nicht oder nur unter nicht zumutbaren Schwierigkeiten aufgesucht werden kann“.

In den Kästchen dieses Vordrucks waren sowohl der Bezug des Wahlscheinantrags auf die Wahl bzw. eine eventuelle Stichwahl als auch der Grund der Verhinderung am Wahltag anzukreuzen. Der Vordruck war mit weiteren personen- und adressbezogenen Angaben unterschrieben an die Wahlbehörde zurückzusenden. Auf der Grundlage dieses Antragsformulars wurden durch den Wahlleiter 2498 Wahlscheine für eine Briefwahl ausgestellt und an die Ast. übersandt bzw. Bevollmächtigten ausgehändigt. Hierbei wurde ein Kreuz vor der Angabe „für die Wahl/en“ durch die Wahlbehörde so interpretiert, dass sich der Antrag auf Erteilung eines Wahlscheins automatisch auch auf eine etwaige Stichwahl bezog, wenn die Pluralendung „/en“ nicht gestrichen war. Ein zusätzliches Kreuz in dem Kästchen „für die Stichwahlen“ wurde in diesem Fall nicht gefordert, war aber nach Angaben der Bekl. „oftmals“ vorhanden, ohne dass dies zahlenmäßig näher beziffert werden konnte. Da keiner der 2498 Ast. die Pluralendung „/en“ gestrichen hatte, wurden an alle Ast. Briefwahlunterlagen sowohl für die Wahl als auch die Stichwahl versandt. Dabei erhielten mehrere Personen Briefwahlunterlagen für die Stichwahl, die mit dem Ankreuzen des Kästchens „für die Wahl/en“ einen Wahlschein nur für den ersten Wahlgang beantragen wollten. Auch wurde einzelnen Wahlberechtigten, die bei der Wahlbehörde der Stadt M. vor bzw. nach dem ersten Wahlgang nachfragten, inwieweit nach der Erteilung von Briefwahlunterlagen für den ersten Wahlgang eine Urnenwahl in der Stichwahl möglich bzw. eine erneute Anforderung von Briefwahlunterlagen erforderlich sei, die Auskunft erteilt, dass an alle Briefwähler des ersten Wahlgangs automatisch auch Briefwahlunterlagen für die Stichwahl verschickt würden. Der Kl. rügte die Rechtmäßigkeit dieser Vorgehensweise der Bekl.

Das VG wies die Klage ab.

Aus den Gründen: Die Klage ist zulässig, aber unbegründet.

1. Die Klage genügt den Zulässigkeitsvoraussetzungen des § 41 i. V. m. § 27 Nr. 1 HessKommWahlG. Bei dem Kl. handelt es sich um einen Wahlberechtigten i. S. d. § 25 I HessKommWahlG. Er hat seinen Einspruch vom 21. 10. 2003 gegen das Ergebnis der Stichwahl des Bürgermeisters der Stadt M. vom 28. 9. 2003 binnen zwei Wochen nach der öffentlichen Bekanntmachung des endgültigen Wahlergebnisses am 10. 10. 2003 i. S. d. § 25 II HessKommWahlG schriftlich bei dem Wahlleiter der Stadt M. erhoben. Ein Beschluss der Bekl. über die Gültigkeit der Wahl gem. § 50 Nr. 4 HessKommWahlG ist am 10. 11. 2003 erfolgt und dem Kl. am 18. 11. 2003 zugegangen. Die Klage ist am 5. 12. 2003, d. h. binnen der Monatsfrist des § 27 S. 1 HessKommWahlG erhoben worden. Schließlich hat der Kl. alle tatsächlichen Einwendungen, auf die er seine Klage stützt, im Kern auch bereits in seinem Einspruch nach § 25 HessKommWahlG erhoben (so genanntes Anfechtungsprinzip; vgl. BVerwG, Beschl. v. 7. 11. 1974 - VII B 134.75; VGH Kassel, NVwZ-RR 1998, 127). Seine weitergehenden Ausführungen in der Klageschrift dienen lediglich zulässigerweise

der Konkretisierung und Vertiefung des in dem Einspruch umrissenen tatsächlichen Geschehens (s. VGH Kassel, NVwZ-RR 2004, 58).

II. Die Klage ist jedoch unbegründet, da der Kl. keine Unregelmäßigkeiten in Bezug auf die Stichwahl vom 28. 9. 2003 vorgebracht hat, die i. S. d. §§ 50 Nr. 2, 26 I Nr. 2 HessKommWahlG auf das Ergebnis von Einfluss gewesen sein könnten, und er deswegen keinen Anspruch darauf hat, dass die Stichwahl für ungültig erklärt wird.

1. Die durch die Stadt M. verwendeten Vordrucke für die Beantragung von Briefwahlunterlagen begründen insoweit keine Unregelmäßigkeit der Wahl, als eine Ast. oder ein Ast. in ihnen lediglich abstrakt einen der drei möglichen Gründe für eine Verhinderung an der Teilnahme an der Urnenwahl ankreuzen und unterschreiben musste, ohne weitere Tatsachengrundlagen für die geltend gemachte Verhinderung vorbringen oder insoweit Beweismittel bzw. eine eidesstattliche Versicherung beifügen zu müssen. Die Formulare stehen in Einklang mit den Vorschriften der § 9 HessKommWahlG, § 17 HessKommWahlO.

Zwar hat die erkennende Kammer in einem Urteil vom 12. 9. 2003 (7 E 2628/02) betreffend die Wahl eines Ausländerbeirats obiter dicta entschieden, dass den Erfordernissen der § 9 HessKommWahlG und § 17 HessKommWahlO nur solche Antragsformulare für Briefwahlunterlagen genügen, in denen der Ast. konkrete Tatsachen für seine Verhinderung anzugeben und glaubhaft zu machen hat. An dieser Rechtsauffassung wird jedoch aus den nachfolgenden Gründen nicht festgehalten.

Nach § 9 I HessKommWahlG erhält ein in das Wählerverzeichnis eingetragener Wahlberechtigter einen Wahlschein ausgestellt, wenn in seiner Person einer derjenigen Gründe vorliegt, die auf dem Antragsformular der Stadt M. zum Ankreuzen vorgesehen waren. Gem. § 17 I HessKommWahlO ist der Wahlschein für die Briefwahl schriftlich oder mündlich bei dem Gemeindevorstand zu beantragen; eine fernmündliche Antragstellung ist unzulässig. Nach § 17 II HessKommWahlO muss der Ast. schließlich den Grund für die Verhinderung am Wahltag glaubhaft machen.

Der Bekl. ist im Ausgangspunkt darin zuzustimmen, dass die Frage, welche Anforderungen an eine derartige Antragstellung im Einzelnen zu stellen sind, nicht durch eine isolierte Betrachtung des Antragsvorgangs beantwortet werden kann, sondern die Ausgestaltung des gesamten Briefwahlvorgangs und die darin enthaltenen Schutzvorkehrungen gegenüber Missbräuchen berücksichtigen muss. Das Institut der Briefwahl stellt zwar keine von Verfassungs wegen gebotene Ausprägung der Allgemeinheit der Kommunalwahlen i. S. d. Art. 28 I 2 GG dar (vgl. BVerfGE 12, 139 = NJW 1961, 772). Wenn sich der Gesetzgeber zur Einführung einer Briefwahl entschließt, stellt diese Wahlform aber einen wichtigen Bestandteil einer effektiven Beteiligung aller Wahlberechtigten an einer Kommunalwahl dar (BVerfG, NJW 1982, 869). Vor diesem Hintergrund müssen zwar Schutzmechanismen zur Sicherstellung einer freien und geheimen Wahl auch im Fall der Briefwahl, die sich nicht in dem vertraulichen Umfeld eines Wahllokals, sondern der privaten Sphäre des jeweiligen Einzelnen vollzieht, vorgese-

hen werden (BVerfGE 21, 200 = NJW 1967, 924; BVerfG, NJW 1982, 869). Dies rechtfertigt es, wenn die Beantragung von Wahlscheinen zur Briefwahl gem. § 9 HessKommWahlG und § 17 HessKommWahlO nicht ohne weiteres, sondern nur bei Glaubhaftmachung des objektiven Vorliegens eines der dort aufgeführten wichtigen Gründe möglich ist. Entgegen der Rechtsauffassung des Kl. führt dies jedoch nicht dazu, dass ein entsprechender Antrag konkrete, auf die Person des Ast. bezogene Tatsachenangaben über den Grund der Verhinderung enthalten müsste oder diese auf Grund des Erfordernisses der Glaubhaftmachung in § 17 II HessKommWahlO sogar unter Beweis gestellt bzw. eidesstattlich versichert werden müssten.

Dies folgt zum einen aus der Erwägung, dass das Erfordernis möglichst strenger Voraussetzungen für die Antragstellung zur Briefwahl zwar geeignet ist, den Kreis der Briefwähler klein zu halten und somit gleichsam reflexartig mögliche Verletzungen der Prinzipien der freien und geheimen Wahl bei der Stimmabgabe außerhalb eines Wahllokals gering zu halten. Aber auch die von dem Kl. eingeforderten strengen Kriterien sind nicht geeignet, gerade spezifisch den Fällen vorzubeugen, in denen auf Grund einer tatsächlichen Beeinflussung des Briefwählers durch Dritte grundlegende Wahlprinzipien konkret gefährdet oder verletzt sind. Somit verbleibt der Zusammenhang zwischen strengen Antragsvoraussetzungen und der Förderung freier und geheimer Wahlen eher zufällig. Da umgekehrt die Möglichkeit einer für die Ast. und die Wahlbehörde praktikabel durchführbaren Briefwahl wie dargelegt dem ebenfalls grundlegenden Prinzip der Allgemeinheit der Wahl geschuldet ist, drohen somit überstrenge oder schwer handhabbare Antragsvoraussetzungen für die Briefwahl gegen den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit zu verstoßen, was bei der Auslegung der § 9 HessKommWahlG und § 17 HessKommWahlO zu berücksichtigen ist.

Ein effektiveres Mittel zur Sicherstellung freier und geheimer Wahlen als die durch den Kl. in Aussicht genommenen Antragsvoraussetzungen stellt vielmehr die bei der Stimmabgabe der Briefwahl bestehende Pflicht dar, den Stimmzettel persönlich und unbeobachtet auszufüllen und dies an Eidesstatt zu versichern (§ 45 I und II HessKommWahlO). Hiermit wird möglichen Missbräuchen gezielt entgegengewirkt (BVerfG, NJW 1982, 869). Das durch den Kl. verfochtene zusätzliche Erfordernis der Angabe konkreter Tatsachen für die Verhinderung am Wahltag bzw. einer entsprechenden Beweisführung ist demgegenüber nicht nur, wie dargelegt, allenfalls zufällig geeignet, der Verletzung von Wahlgrundsätzen bei der Briefwahl vorzubeugen, sondern wäre zudem auch äußerst schwer zu handhaben. Hierbei kann dahinstehen, ob die insoweit von der Bekl. vorgebrachten Bedenken in Bezug auf das informationelle Selbstbestimmungsrecht der Ast. durchgreifend sind. Zumindest wäre es aus Sicht der Wahlbehörde in dem zeitgebundenen Massenverfahren einer (Kommunal-)Wahl kaum möglich, etwaigen Tatsachenangaben der Ast. in mehr als nur willkürlicher Weise nachzugehen. Es erscheint lebensfremd zu fordern, dass die Wahlbehörde beispielsweise - wenn auch nur stichprobenartig - durch die Ast. angegebene Krankheits Symptome i. S. d. § 9 I Nr. 3 HessKommWahlO darauf nachprüfen

sollte, ob sie wirklich vorliegen und einer Wahlhandlung im Wahllokal entgegenstehen und darüber gegebenenfalls weitere Informationen bei dem betreffenden Ast. einzuholen habe. Vor diesem Hintergrund ist der Umstand, dass das von der Stadt M. verwendete, abstrakt gehaltene Antragsformular in vergleichbarer Weise auch permanent bei Bundes- und Landtagswahlen verwendet wird, nicht nur Ausdruck einer bloßen Wahlpraxis, die für sich genommen rechtlich unbeachtlich wäre, sondern Ausdruck zwingender praktischer Erfordernisse, welche die Grenzen des § 9 HessKommWahlO nicht überschreiten.

Hiergegen spricht schließlich auch nicht § 17 II HessKommWahlO, nach dem der Grund für die Beantragung des Wahlscheins glaubhaft zu machen ist. Hieraus kann nicht gefolgert werden, dass der Ast. konkrete Tatsachen für seine Verhinderung angeben und diese i. S. d. § 294 ZPO untermauern müsste. Weder liegt es nahe, dass der Gesetzgeber mit dem Begriff der Glaubhaftmachung in § 17 II HessKommWahlO auf die Vorschrift des § 294 ZPO verweisen wollte, was auf Grund der unterschiedlichen systematischen Stellung der Vorschriften ausdrücklich hätte erfolgen müssen, noch sind die in § 17 II HessKommWahlO und § 294 ZPO erfassten Sachverhalte teleologisch vergleichbar. Während sich § 294 ZPO auf eine besondere Form des Belegens von Tatsachenbehauptungen in einem gerichtlichen Verfahren bezieht, regelt § 17 II HessKommWahlO die Antragstellung für eine besondere Form der Wahl. Vor diesem Hintergrund und auf Grund der oben angestellten Erwägungen zur Stellung des Wahlscheinantrags im Gesamtsystem der Briefwahl ist § 17 II HessKommWahlO dahingehend auszulegen, dass eine unterschriftliche Versicherung des jeweils auf dem Antragsformular der Stadt M. angekreuzten Hinderungsgrunds ausreichend war, um die gesetzlichen Antragsvoraussetzungen zu erfüllen.

2. Der durch den Kl. daneben gerügte Umstand, dass auf Grund der unklaren Fassung des Antragsformulars auch solche Personen Briefwahlunterlagen für die Stichwahl erhalten hatten, die diese nur für den ersten Wahlgang beantragen wollten, begründet zwar eine Unregelmäßigkeit der Wahl i. S. der §§ 50 Nr. 2, 26 I Nr. 2 HessKommWahlG. Dennoch verhilft dies der Klage nicht zum Erfolg, weil eine solche Unregelmäßigkeit nicht von Einfluss auf das Ergebnis der Stichwahl gewesen sein kann.

a) Gem. § 17 I HessKommWahlO setzt die Erteilung von Briefwahlunterlagen einen entsprechenden Antrag des Wahlberechtigten voraus. Wie sich aus § 63 I HessKommWahlO ergibt, kann und muss dieser Antrag bei einer aus einem ersten Wahlgang und einer Stichwahl zusammengesetzten Wahl für beide Wahlgänge eigenständig erfolgen. Die durch die Wahlbehörde der Stadt M. gewählte Interpretation, nach der jedem Ast. bereits dann Wahlunterlagen auch für die Stichwahl zugesendet wurden, wenn lediglich das Kästchen „für die Wahl/en“ ohne Streichung der Pluralendung „/en“ angekreuzt war, entspricht nicht notwendig dem objektiven Verständnishorizont einer Ast. oder eines Ast. und verletzt somit das Antragserfordernis.

Bei einer aus einem erstem Wahlgang und einer Stichwahl zusammengesetzten Bürgermeisterwahl bestehen drei Kombi-

nationsmöglichkeiten für die Beantragung von Briefwahlunterlagen: Die Ast. oder der Ast. möchte einen Wahlschein für beide Wahlgänge beantragen (1), nur für den ersten Wahlgang (2) oder nur für die Stichwahl (3). Das durch die Stadt M. verwendete Formular erweist sich nur in Bezug auf die Variante 3 als eindeutig. In einem solchen Fall hätte die antragstellende Person nur das Kästchen „für die Stichwahl“ anzukreuzen gehabt. Hingegen kommen für die Varianten 1 und 2 zwei unterschiedliche Vorgehensweisen in Betracht. Derjenige, der für beide Wahlgänge Briefwahl beantragen möchte, könnte sowohl das Kästchen „für die Wahl/en“ als auch das Kästchen „für die Stichwahl“ ankreuzen. Die Bezeichnung „für die Wahl/en“ würde danach nur den ersten Wahlgang betreffen, wobei die Pluralendung auf den hier nicht einschlägigen Fall bezogen wäre, dass an einem Tag mehrere kommunale Ämter bzw. Vertretungskörperschaften zu wählen sind. Mit der durch die Verwaltung der Stadt M. gewählten Interpretation könnte die Formulierung „für die Wahl/en“ jedoch auch als „Wahl und Stichwahl“ gelesen werden mit der Konsequenz, dass die Ast. oder der Ast. für beide Wahlgänge nicht auch noch das Kästchen „für die Stichwahl“ hätte ankreuzen müssen, vielmehr umgekehrt eine Person, die den Antrag nur für den ersten Wahlgang stellen möchte, gehalten gewesen wäre, die Endung „/en“ zu streichen. Dass eine solche Interpretation aus der Sicht eines Wählers jedoch eher fern lag und damit nicht allein maßgeblich sein kann, ergibt sich bereits aus dem durch die Bekl. selbst vorgetragenen Sachverhalt, dass viele Ast. beide Kästchen angekreuzt hatten und damit zum Ausdruck brachten, dass sich das Kästchen „für die Wahl/en“ aus ihrer Sicht nur auf den ersten Wahlgang bezog. Somit haben Ast., die subjektiv lediglich für den ersten Wahlgang Briefwahlunterlagen beantragen wollten und lediglich das erste Kästchen, wenn auch ohne Streichung der Pluralendung „/en“ angekreuzt hatten, diesen Willen aus Sicht des objektiven Empfängerhorizonts hinreichend deutlich zum Ausdruck gebracht. Wenn ihnen gleichwohl Briefwahlunterlagen zugesandt wurden, begründete dies jedenfalls einen Verstoß gegen das Antragserfordernis in § 17 I HessKommWahlO. Der Kl. hat hinreichend substantiiert vorgetragen, dass derartige Fälle bei der zu beurteilenden Stichwahl auch tatsächlich vorgekommen sind.

Die Ausstellung von Briefwahlunterlagen für eine Wahl ohne entsprechenden Antrag bzw. das Vorliegen der darauf bezogenen Gründe in § 9 HessKommWahlG stellt auch keinen bloßen Verstoß gegen eine Ordnungsvorschrift dar, sondern eine Unregelmäßigkeit der Wahl i. S. d. §§ 50 Nr. 2, 26 I Nr. 2 HessKommWahlG (vgl. VG Darmstadt, Urt. v. 30. 11. 1998 – 3 E 1154/98).

b) Vorliegend kann auf diese Unregelmäßigkeit aber deswegen kein Anspruch auf Aufhebung der Wahl gestützt werden, weil der Fehler nicht gem. §§ 50 Nr. 2, 26 I Nr. 2 HessKommWahlG auf das Wahlergebnis von Einfluss gewesen sein kann. Von Einfluss kann die Unregelmäßigkeit auf die Wahl sein, wenn eine mehr als nur theoretische bzw. auf Grund allgemeiner Lebenserfahrung nicht ganz fern liegende Möglichkeit besteht, dass sich der Verstoß auf das Ergebnis ausgewirkt hat (VGH Kassel, NVwZ-RR 2004, 58). Erforderlich ist somit eine konkrete Mög-

RECHTSPRECHUNG | Kommunalrecht

lichkeit, dass ohne die Unregelmäßigkeit ein anderer Bewerber gewählt worden wäre, wobei zwar keine überwiegende Wahrscheinlichkeit gefordert werden kann, aber das Maß der Deutlichkeit des Wahlausgangs Berücksichtigung finden muss.

In diesem Zusammenhang wird in der Rechtsprechung zwischen solchen Wahlfehlern unterschieden, die in einer bewussten Beeinflussung der Wahlentscheidung bestehen und so genannten tendenzlosen Wahlfehlern, die keine derartige Qualität aufweisen. Um einen solchen Fehler handelt es sich bei der vorliegend erfolgten Versendung von Briefwahlunterlagen an zu viele Wahlberechtigte für die Stichwahl. Während bei der ersten Fehlergruppe eine mögliche Kausalität für das Wahlergebnis typischerweise zu bejahen sein soll, wird für die Relevanz tendenzloser Wahlfehler regelmäßig ein so knapper Stimmenabstand zwischen den konkurrierenden Bewerbern gefordert, dass schon der Zuwachs um nur wenige Einzelstimmen bei dem unterlegenen Bewerber genügen würde, um einen anderen Wahlausgang zu bewirken (VGH Kassel, NVwZ-RR 2004, 58). Jedoch sind zum einen in der Rechtsprechung keine abstrakten Kriterien dafür aufgestellt worden, wann es sich um einen Abstand von nur wenigen Einzelstimmen handelt (z. B. verneint von VGH Kassel, NVwZ-RR 2000, 58) für 782 Stimmen Vorsprung aus ca. 50 000 abgegebenen Stimmen; bejaht von VG Darmstadt (Urt. v. 30. 11. 1998 - 3 E 1154/98), für 39 Stimmen Vorsprung aus ca. 6300 abgegebenen Stimmen. Zum anderen darf die Unterscheidung in tendenziöse und tendenzlose Wahlfehler bei der Beruhensfrage in den §§ 50 Nr. 2, 26 I Nr. 2 HessKommWahlG nicht schematisch angewendet werden, sondern nur, soweit sie einen konkreten Bezug zur Möglichkeit eines anderen Wahlausgangs hat.

Vor diesem Hintergrund wird die Kausalitätsprüfung bei tendenzlosen Wahlfehlern in der Regel deswegen strenger gehandhabt, weil solche Fehler sich unmittelbar nur auf das Maß der Wahlbeteiligung auswirken und eine Ergebnisrelevanz dieses Umstands zumindest dann fern liegt, wenn der Teil der betroffenen Wähler einen heterogenen Ausschnitt aus dem Kreis der Wahlberechtigten bildet und somit eine Verschiebung des Wahlergebnisses durch den Fehler unwahrscheinlich ist (VGH Kassel, NVwZ-RR 2004, 58). Folglich bedarf es auch bei dem hier vorliegenden tendenzlosen Fehler (d. h. einer unzulässigen Ausweitung des Kreises der Briefwähler in der Stichwahl) einer Beurteilung, auf welche Weise hierdurch das Wahlverhalten möglicherweise beeinflusst wurde und ob diese Beeinflussung anhand des Wahlausgangs die konkrete Möglichkeit einer Ergebnisverschiebung in sich barg. Nicht zulässig wäre hingegen im vorliegenden Fall eine schematische Beurteilung danach, ob die Wahl bei einer Außerachtlassung sämtlicher Briefwahlstimmen anders ausgefallen wäre.

Der Kl. trägt vorliegend zwei mögliche Wege vor, auf denen die Ausstellung von Briefwahlunterlagen an Personen, die das Kästchen „für die Wahl/en“ angekreuzt hatten, hiermit aber nur den ersten Wahlgang gemeint hatten, das Wahlergebnis beeinflusst haben kann: Zum einen sei denkbar, dass diese Personen auf Grund einer besseren Wahrung der Grundsätze einer geheimen und freien Wahl in den Wahllokalen bzw. eines kurzfristigen Stimmungswechsels zu Gunsten des Beigel. zu 2

bei der Urnenwahl statt des Beigel. zu 1 den Beigel. zu 2 gewählt hätten. Zum anderen hätten diese Personen ohne Übersendung von Briefwahlunterlagen möglicherweise überhaupt nicht gewählt, was ebenfalls das Wahlergebnis beeinflussen haben könnte. Beide Argumentationen begründen jedoch bezogen auf das in Rede stehende Ergebnis der Stichwahl nicht die erforderliche Konkretisierung einer möglichen Ergebnisrelevanz.

Soweit in Betracht gezogen wird, dass manche der betroffenen Ast. bei einer Urnenwahl weniger beeinflusst gewesen sein könnten als bei der tatsächlich vollzogenen Briefwahl und deshalb nicht den Beigel. zu 1, sondern den Beigel. zu 2 gewählt hätten, handelt es sich um eine reine Spekulation, welche die Ergebnisrelevanz des Wahlfehlers nicht zu begründen vermag (vgl. VGH Kassel, NVwZ-RR 2004, 58).

Ebenso außer Betracht zu bleiben hat die Möglichkeit, dass unzulässigerweise mit Briefwahlunterlagen für die Stichwahl ausgestattete Personen unter Umständen bereits relativ frühzeitig ihre Wahlhandlung vollzogen und deswegen nicht mehr einen von dem Kl. behaupteten Stimmungsumschwung zu Gunsten des Beigel. zu 2 in den letzten Tagen vor der Stichwahl berücksichtigen konnten. Wenn das Kommunalwahlrecht eine Erteilung von Briefwahlunterlagen nur vorsieht, soweit für jeden einzelnen Wahlgang ein Antrag und ein entsprechender Grund vorliegen, geschieht dies jedenfalls nicht, um Wahlberechtigte vor einer zu frühzeitigen Entscheidung im Rahmen der Briefwahl im Verhältnis zu einer Urnenwahl am Wahltag zu bewahren. Der Zeitpunkt der Briefwahlhandlung, die auch noch am Tag der Urnenwahl vollzogen werden kann, obliegt vielmehr der eigenverantwortlichen Einschätzung eines jeden einzelnen Wählers. Daher kann die Ergebnisrelevanz der unzulässigen Ausweitung der Briefwahl nicht auf das Argument gestützt werden, einzelne Wähler hätten sich am Tag der Stichwahl möglicherweise anders entschieden als bei einer vorher vollzogenen Briefwahl.

Nicht von vornherein unbeachtlich ist hingegen das Argument, Personen die vorliegend unzulässigerweise Briefwahlunterlagen für die Stichwahl erhalten haben, hätten an der Urnen-Stichwahl möglicherweise nicht teilgenommen und insoweit das Wahlergebnis möglicherweise beeinflusst. Denn die Zusendung von Briefwahlunterlagen macht den Wahlberechtigten im Verhältnis zu einem potenziellen Urnenwähler nicht nur besonders auf das Stattfinden einer Stichwahl aufmerksam, sondern erleichtert ihm auch die Wahlhandlung als solche und begründet insoweit unter Umständen auch einen nicht unerheblichen zusätzlichen Impuls für die tatsächliche Ausübung des Wahlrechts (vgl. VG Darmstadt, Urt. v. 30. 11. 1998 - 3 E 1154/98). Die von der Bekl. vorgetragene Argumentation, es sei im Zweifel davon auszugehen, dass die betreffenden Personen bei Nichtzusendung von Briefwahlunterlagen gleichwohl ihr Recht zur Urnenwahl ausgeübt hätten, mag zwar einem demokratischen Idealbild entsprechen, erscheint aber schon anhand einer Wahlbeteiligung von nur 33% bei der in Rede stehenden Stichwahl als nicht unbedingt wirklichkeitsnah.

Gleichwohl begründet auch die Möglichkeit einer geringeren Wahlbeteiligung bei ordnungsgemäßer Handhabung der Wahlscheinerteilung für die Stichwahl im zu beurteilenden Sachverhalt lediglich eine theoretische, nicht hinreichend konkretisierte Möglichkeit der Ergebnisrelevanz. Zwar hat der im Gesamtergebnis der Stichwahl unterlegene Beigel. zu 2 unter den Urnenwählern mehr Stimmen erzielt als unter den Briefwählern, die mit 1116 Stimmen (58,4%) zu 794 Stimmen (41,6%) den Beigel. zu 1 wählten. Es erscheint jedoch fern liegend, dass der Beigel. zu 1 bei einer ordnungsgemäßen Handhabung der Brief-Stichwahl per saldo mindestens 273 Wahlstimmen weniger erzielt hätte als der Beigel. zu 2, was für eine Verschiebung des Wahlergebnisses erforderlich gewesen wäre. Es ist nämlich kein Grund ersichtlich, warum eine mögliche Nichtausübung des Wahlrechts in der Stichwahl durch eine bestimmte Zahl an Wählern bei restriktiverer Handhabung der Erteilung von Briefwahlunterlagen einen der beiden Kandidaten über- oder unterproportional hätte begünstigen oder benachteiligen sollen.

3. Schließlich kann dahinstehen, ob die beiden von dem Kl. benannten städtischen Briefkästen am 21. 9. 2003 am Stadtplatz in D. und am 26. und 27. 9. 2003 am Rathaus in H. tatsächlich in einer Art und Weise überfüllt waren bzw. einen Zugriff von außen gestatteten, der die Entwendung von Wahlbriefen möglich gemacht hätte. Denn selbst wenn dies zutreffen und hierin eine Unregelmäßigkeit der Wahl i. S. d. §§ 50 Nr. 26 I Nr. 2 HessKommWahlG zu erblicken sein sollte, könnte dies wiederum nicht mit der erforderlichen Wahrscheinlichkeit für das Ergebnis der Wahl von Bedeutung sein.

Es würde sich jedenfalls um einen so genannten tendenzlosen Wahlfehler mit der daran geknüpften kritischen Beurteilung der Ergebnisrelevanz handeln, da eine gezielte Beeinflussung der Wahl zu Gunsten des Beigel. zu 1 durch eine Unterschlagung der äußerlich nicht nach dem Inhalt der Stimmabgabe unterscheidbaren Wahlbriefe unmöglich war. Vorliegend könnten schon theoretisch äußerstenfalls 533 Briefwahlstimmen unterschlagen worden sein, weil bei 2498 ausgestellten Wahlscheinen in der Stichwahl 1965 Briefwahlstimmen als gültig oder ungültig abgegeben registriert worden sind. Tatsächlich kommt bei lebensnaher Betrachtung aber nur der regelwidrige Zugriff auf einen Bruchteil der Zahl von 533 Briefwählerstimmen in Betracht, da es sich bei den gerügten Briefkästen erstens nicht um die einzigen Behältnisse für das Einlegen der Wahlbriefe gehandelt hat und zweitens auch unter den Briefwählern mit einer signifikanten Zahl an Nichtwählern in der Stichwahl zu rechnen ist. Unter Berücksichtigung dieser Umstände verbleibt die Möglichkeit, dass eine denkbare Entwendung von Briefwahlstimmen aus den gerügten Briefkästen per saldo signifikant zu Lasten des Beigel. zu 2 gewirkt hätte, eine bloß theoretische Möglichkeit, die nicht geeignet ist, Auswirkungen auf das Wahlergebnis zu zeitigen, das immanen mit 273 Stimmen Vorsprung für den Beigel. zu 1 ausgefallen ist. Dies gilt auch bei einer Gesamtschau dieses möglichen Wahlfehlers mit der oben (u. 2 b) erörterten denkbaren Stimmenverschiebung durch die unzulässige Ausstellung von Briefwahlunterlagen für die Stichwahl.

Hinzu kommt, dass die Briefwähler von der Bekl. in ihrem „Wegweiser für die Briefwahl“ darauf aufmerksam gemacht wurden, den Wahlbrief entweder rechtzeitig zur Post zu geben oder bei dem Wahlamt der Bekl. in der K.-Straße 4-6 abzugeben oder abgeben zu lassen. Wenn sie dennoch den Weg gewählt haben, den Wahlbrief in einen allgemeinen Briefkasten der Bekl. einzuwerfen, so tragen sie das Risiko eventueller Unregelmäßigkeiten ebenso wie bei einer Rücksendung der Wahlbriefe auf dem normalen Postweg. Denn ein allgemein zugänglicher Briefkasten einer Kommune ist keine Wahlurne i. S. d. § 31 HessKommWahlO.

Anmerkung der Schriftleitung: Siehe zur Bürgermeisterabwahl im benachbarten Hanau im gleichen Jahr auch die auf S. 359 abgedruckten Entscheidungsätze desselben Gerichts und außerdem *Schmehl*, KommJur 2006, 321 (ebenfalls in diesem Heft).

KOMMUNALFINANZEN

Gebot interkommunaler Gleichbehandlung beim kommunalen Finanzausgleich

RhPVerf Art. 49; RhPFFAG § 11 IV Nr. 1

1. Bei der Ausgestaltung des kommunalen Finanzausgleichs muss der Gesetzgeber im Rahmen seines weiten Ermessens das Gebot interkommunaler Gleichbehandlung beachten, welches sich aus der Selbstverwaltungs- und Finanzausstattungsgarantie des Art. 49 RhPVerf herleitet.

2. Durch die Entscheidung für ein bestimmtes Verteilungssystem bindet und verpflichtet sich der Gesetzgeber, mit den selbst gewählten Zuteilungs- und Ausgleichsmaßstäben eine im Grundsatz folgerichtige, widerspruchsfreie Ausgleichskonzeption zu schaffen und sie einzuhalten.

3. Für die Entscheidung des Gesetzgebers, die Gruppe der nicht kasernierten Soldaten ausländischer Stationierungskräfte bei der Ermittlung des Finanzbedarfs einer Gemeinde nach § 11 IV Nr. 1 RhPFFAG im Gegensatz zur Gruppe der Familien- und Zivilangehörigen unberücksichtigt zu lassen, fehlt es an hinreichend plausiblen Gründen. Sie stellt keine folgerichtige Umsetzung der von ihm selbst gewählten Konzeption des interkommunalen Lasten- und Finanzausgleichs dar.

RhPVerfGH, Urt. v. 25. 1. 2006 - B 1/05

Zum Sachverhalt: Die Bf., eine Gemeinde, in der ausländische Streitkräfte stationiert waren, wandte sich vor den VG erfolglos gegen die Festsetzung ihrer Schlüsselzuweisung im Rahmen des kommunalen Finanzausgleichs. Die Festsetzung beruhte unter anderem auf der Anwendung eines Leistungsansatzes gem. § 11 IV Nr. 1 RhPFFAG, zu dessen Bemessung auf die Zahl der Familien- und Zivilangehörigen der ausländischen Stationierungskräfte abgestellt wurde. Die Zahl der nicht kasernierten Soldaten blieb hingegen unberücksichtigt.