

# TE Vfgh Erkenntnis 2021/2/25 WI12/2020

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 25.02.2021

## Index

L0350 Gemeindewahl, Bürgermeisterwahl

## Norm

B-VG Art141 Abs1 lita

Stmk GdWO §8, §55, §70, §79, §80, §86

VfGG §7 Abs1, §67

## Leitsatz

Keine Stattgabe der Anfechtung der Gemeinderatswahl der Marktgemeinde St. Peter am Ottersbach; kein Einfluss auf das Wahlergebnis durch unrichtige Beurkundung des Beginns und Endes der Wahlhandlung sowie Zusammenrechnung und Überprüfung von Sprengelwahlergebnissen in Anwesenheit nicht aller Mitglieder der Gemeindewahlbehörde; keine Feststellung "identer Schriftzüge" auf den Vorzugsstimmen und keine Verschiebung der Mandate selbst bei Wegfall dieser Vorzugsstimmen; keine Darlegung und Begründung des Vorbringens in der Anfechtungsschrift hinsichtlich ungültig beantragter und nicht in die Auszählung einbezogener Wahlkarten; keine Zulässigkeit des Vorbringens betreffend die Zählung von Vorzugsstimmen mangels Erschöpfung der zur Verfügung stehenden Rechtsmittel

## Spruch

Der Anfechtung wird nicht stattgegeben.

## Begründung

Entscheidungsgründe

I. Sachverhalt, Anfechtung und Vorverfahren

1. Am 28. Juni 2020 fand die mit Verordnung der Steiermärkischen Landesregierung vom 14. Mai 2020, LGBl 51/2020, ausgeschriebene Wahl zum Gemeinderat der Marktgemeinde Sankt Peter am Ottersbach statt.

2. Der Wahl der Mitglieder des Gemeinderates der Marktgemeinde Sankt Peter am Ottersbach lagen die folgenden von der Gemeindewahlbehörde am 25. Mai 2020 kundgemachten Wahlvorschläge zugrunde:

"Österreichische Volkspartei – Reinhold Ebner (ÖVP)",

"Sozialdemokratische Partei Österreichs – Toni Solderer und sein Team für St. Peter am Ottersbach (SPÖ)",

"Freiheitliche Partei Österreichs (FPÖ)" sowie

"Bürgerliste St. Peter (BLSTP)".

3. Laut Kundmachung der Gemeindewahlbehörde vom 29. Juni 2020 wurden bei der Gemeinderatswahl 1.939 gültige Stimmen abgegeben; 34 Stimmen wurden als ungültig gewertet. Dabei entfielen jeweils auf die Wahlparteien

"Österreichische Volkspartei – Reinhold Ebner (ÖVP)" 951 Stimmen (8 Mandate),

"Sozialdemokratische Partei Österreichs – Toni Solderer und sein Team für St. Peter am Ottersbach (SPÖ)" 314 Stimmen (2 Mandate),

"Freiheitliche Partei Österreichs (FPÖ)" 57 Stimmen, (0 Mandate) sowie

"Bürgerliste St. Peter (BLSTP)" 617 Stimmen (5 Mandate).

4. Dem am 13. Juli 2020 von der Wählergruppe "Bürgerliste St. Peter (BLSTP)", vertreten durch ihren zustellungsbevollmächtigten Vertreter, erhobenen Einspruch gab die Landeswahlbehörde mit Bescheid vom 22. September 2020 nicht statt.

5. Mit ihrer am 21. Oktober 2020 eingebrachten, auf Art141 Abs1 lita B-VG gestützten Wahlanfechtungsschrift stellt die Wählergruppe "Bürgerliste St. Peter (BLSTP)", vertreten durch ihren zustellungsbevollmächtigten Vertreter, den Antrag, "das Wahlverfahren der Wahl zum Gemeinderat der Gemeinde St. Peter am Ottersbach vom 28.06.2020, insoweit es der Veröffentlichung der Wahlvorschläge nachfolgt, aufzuheben". Begründend wird Folgendes ausgeführt:

"Nach der Judikatur des angerufenen Gerichtshofes bedarf es beim Vorliegen der Verletzung einer Vorschrift der GWO, die die Möglichkeit von Manipulationen und Missbräuchen im Wahlverfahren ausschließen will, nicht des Nachweises einer konkreten – das Wahlergebnis tatsächlich verändernden – Manipulation (vergleiche VfGH vom 12.12.1998; WI-4/98; WI-10/98).

Folgende rechtswidrige Verletzungen der Vorschriften der GWO liegen jedenfalls vor:

1) Verstoß gegen §80 (1), (2) und (3) GWO:

Schon aus der Stellungnahme des Gemeindewahlleiters ergibt sich, wie auch von der Landeswahlbehörde festgestellt, dass sich bei der Zusammenrechnung der Sprengelwahlergebnisse nicht sämtliche anwesenden Mitglieder der Gemeindewahlkommission im selben Raum befunden haben, sondern nur der Bürgermeister als Gemeindewahlleiter, [zwei Gemeindebedienstete] sowie [eine] seiner wahlwerbenden Partei angehörende Beisitzerin[, ...] und dass die übrigen Mitglieder der Gemeindewahlbehörde durch Schließung der Bürotür von der Zusammenrechnung der Sprengelwahlergebnisse ausgeschlossen wurden. Dadurch erscheint eine Manipulation des Wahlergebnisses zumindest denkmöglich, da die übrigen Mitglieder der Gemeindewahlkommission keine Möglichkeit der Kontrolle des Wahlergebnisses hatten.

Da die Landeswahlbehörde selbst feststellt, dass die Zusammenrechnung der Sprengelwahlergebnisse sowie die rechnerische Überprüfung der Niederschriften der Sprengelwahlbehörden gemäß §80 GWO eine Kernaufgabe der Gemeindewahlbehörde als Kollegium darstellt und eine selbstständige Durchführung dieser Amtshandlung durch den Gemeindewahlleiter gemäß §19 Abs1 GWO nur dann in Betracht gekommen wäre, wenn die Gemeindewahlbehörde nicht in beschlussfähiger Anzahl zusammentreten konnte oder während der Amtshandlung beschlussunfähig geworden wäre, welche Voraussetzungen nicht vorlagen, ergibt sich, dass eine ganz elementare Vorschrift der GWO verletzt wurde und die Möglichkeit von Manipulationen und Missbräuchen vorliegt, somit entgegen der Ansicht der Landeswahlbehörde für die Gemeinderatswahl 2020 ein Nachweis nicht erforderlich ist, dass das Wahlergebnis im Konkreten beeinflusst wurde (VfGH WI-5/10).

Da der Gemeindewahlleiter in seiner Stellungnahme den vorangeführten gegen die GWO verstoßenden Sachverhalt bestätigt und ausgeführt hat, dass 'die Sprengelergebnisse im Büro [einer] Gemeindeangestellten [...] in Anwesenheit von [zwei Gemeindebediensteten] und [einer] Beisitzerin [...] rechnerisch überprüft, genauestens zusammengerechnet und das Gesamtwahlergebnis ermittelt wurde', ist der Verstoß gegen die GWO nachgewiesen, sodass es unverständlich ist, dass die Landeswahlbehörde trotz der höchstgerichtlichen Judikatur davon ausgeht, dass es dennoch des Nachweises der Möglichkeit einer Mandatsverschiebung bedarf, um dem Einspruch stattzugeben.

Gerade in der zitierten Entscheidung des Verfassungsgerichtshofes WI-5/10 wurde dezidiert ausgeführt, dass bei dem vorliegenden und erwiesenen Verstoß gegen eine Vorschrift der Wahlordnung der Nachweis nicht erforderlich ist, dass das Wahlergebnis im Konkreten beeinflusst wurde.

Eine Wortinterpretation des §80 GWO, der nach ständiger Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes strikt nach dem Wortlaut auszulegen ist (zB VfSlg 12.289/1990, 15.375/1998), ergibt, dass entgegen der dem Wortlaut nach völlig klaren Bestimmung des §80 GWO die Möglichkeit einer Manipulation jedenfalls gegeben war, sodass es des Nachweises einer konkreten – das Wahlergebnis tatsächlich verändernden – Manipulation nicht mehr bedarf – obwohl die 'Bürgerliste St. Peter am Ottersbach (BLSTP)' im Hinblick auf fehlende Briefwahlstimmen, die teilweise in den Gemeindebriefkasten eingeworfen wurden[,] und im Hinblick auf die beiliegenden eidesstattlichen Erklärungen [...] auch davon auszugehen genötigt ist.

Die Landeswahlbehörde hat in ihrer rechtlichen Beurteilung die vorzitierte Rechtsprechung des VfGH unbeachtet gelassen, indem sie begründend ausführt, dass bei Durchrechnung des Wahlergebnisses 'in dieser Art und Weise' mit den betroffenen - jedenfalls - rechtswidrigen 20 Stimmen der Wahlkarten durch die Landeswahlbehörde sich keine Mandatsverschiebung ergeben würde.

Damit [werden] die in rechtswidriger Weise ermittelten Sprengelwahlergebnisse und das sich daraus rechtswidrigerweise ergebende Gesamtwahlergebnis akzeptiert, obwohl der Gemeindevahlleiter die Rechtswidrigkeit der Vorgangsweise in seiner Stellungnahme selbst bestätigt hat.

## 2) Verstoß gegen §80 (3) GWO:

Wenn die Landeswahlbehörde die Rechtsansicht vertritt, dass diese Verletzung des Gesetzes unbeachtet bleiben kann, weil eine Manipulation nach Vorliegen der tatsächlichen Ergebnisse bei den Stimmzetteln oder den Wahlkarten durch den Gemeindevahlleiter nicht mehr möglich gewesen sei, da die Gemeindevahlbehörde in St. Peter am Ottersbach keine Stimmen zählte, sondern die für die Ermittlung des Gesamtergebnisses der Gemeinderatswahl bereits fertig ausgezählten Sprengelwahlergebnisse für die Zusammenrechnung übermittelt erhielt, so beweist dies, abgesehen davon, dass, wie die Landeswahlbehörde ja selbst feststellt, eben nicht die Gemeindevahlbehörde als Kollegialorgan das Gesamtergebnis der Wahl ermittelte, keinesfalls, dass das Verhalten der Gemeindevahlbehörde bedeutungslos war:

Nicht geprüft wurde von der Landeswahlbehörde ja, wie die Sprengelwahlergebnisse zustande kamen und ob es nicht auch diesbezüglich zu einer analogen Gesetzesverletzung kam, wobei in diesem Zusammenhang darauf verwiesen wird, dass nach der Niederschrift der Gemeindevahlbehörde über die Zusammenrechnung der Sprengelwahlergebnisse der Beginn der Sitzung mit 08:00 Uhr beurkundet wurde. Da die Wahllokale in der Marktgemeinde St. Peter am Ottersbach erst um 12:00 Uhr schlossen, hat der Gemeindevahlleiter de facto eine tatsachenwidrige Beurkundung des Beginnes der Sitzung vorgenommen und vor allem auch diesbezüglich unrichtig beurkundet, dass 'zeitgleich die Prüfung der Wahlkarten stattgefunden habe', sodass dieser Teil des Wahlaktes darstellende Niederschrift [sic!] auch von der Landeswahlbehörde als unrichtig bezeichnet wird.

Auch diese unrichtige Beurkundung verstößt gegen §80 (3) GWO und stellt daher ebenso eine relevante und zu berücksichtigende Verletzung einer grundlegenden Vorschrift der GWO dar.

Die Landeswahlbehörde hätte die Verpflichtung gehabt[,] zu klären, wie es zu dieser unrichtigen Beurkundung, insbesondere auch im Hinblick auf die 'Prüfung der Wahlkarten', gekommen ist. Vorgebracht wird, dass eine beträchtliche Anzahl von Briefwahlstimmen angeblich nicht eingelangt [ist], somit nicht überprüft und nicht gezählt wurde[...].

Dass die Behauptung des Wahlleiters, dass 'der Ablauf der Gemeinderatswahlen sowohl in der Vorbereitung, hinsichtlich des Wahlvorganges als auch bei der Ermittlung des Gesamtwahlergebnisses entsprechend der Bestimmungen der Gemeindevahlordnung erfolgte', tatsachenwidrig ist, hat die Landeswahlbehörde ohnedies bereits festgestellt, ihre daraus gezogenen rechtlichen Schlüsse sind jedoch unrichtig.

Wenn selbst die Landeswahlbehörde davon ausgeht, dass eine unrichtige Niederschrift und ein Verstoß gegen §80 GWO vorlieg[en], ist wieder darauf zu verweisen, dass bei Verletzung einer Vorschrift der Wahlordnung kein konkreter Nachweis darüber zu führen notwendig ist, dass es eine konkrete Manipulation gegeben hat.

Diese konkrete Manipulation hat es aber tatsächlich gegeben:

## 3) Verstoß gegen §78 GWO:

In der Beilage werden 2 [e]idesstattliche Erklärungen von Wahlberechtigten zur Gemeinderatswahl 2020 in der

Marktgemeinde St. Peter am Ottersbach vorgelegt, aus denen sich ergibt, dass sie [einem bestimmten Mandatar] jeweils 1 Vorzugsstimme gegeben haben. Tatsächlich ergibt sich aus dem beiliegenden von der Marktgemeinde St. Peter am Ottersbach veröffentlichten Wahlergebnis, dass [dieser Mandatar] nur 1 Vorzugsstimme erhalten habe, was in Anbetracht der beiliegenden [e]idesstättlichen Erklärungen nicht denkbar erscheint.

4) Rechtswidrigerweise zustande gekommene und der wahlwerbenden Person Reinhold Ebner zugezählte Vorzugsstimmen aus dem Wahlsprengel Wittmannsdorf der Marktgemeinde St. Peter am Ottersbach, Verstoß gegen §61 GWO:

Die Landeswahlbehörde führt hinsichtlich des Vorbringens der wahlwerbenden Partei, dass eine erhebliche Anzahl von Vorzugsstimmen für den Bürgermeister Reinhold Ebner idente Schriftzüge aufgewiesen haben, welches Vorbringen hiemit wiederholt wird, aus, dass 'sie die Gleichartigkeit von Schriftzügen auf Stimmzetteln im Wahlsprengel Wittmannsdorf bei der Vergabe von Vorzugsstimmen für die wahlwerbende Person Reinhold Ebner nach Durchsicht und Prüfung aller entsprechenden Stimmzettel nicht nachvollziehen kann und seien die Stimmzettel augenscheinlich zumindest so unterschiedlich geschrieben, dass auf die beantragte Beiziehung eines Sachverständigen aus dem Fachgebiet der Graphologie verzichtet werden konnte'.

Es wäre diesbezüglich aber eine nachvollziehbare Begründung für die Ablehnung dieses beantragten Beweises erforderlich gewesen, da subjektive Eindrücke betreffend Schriftzüge den objektiven Beweis durch ein Sachverständigengutachten nicht ersetzen können und die nach Meinung der Landeswahlbehörde vorliegende Unterschiedlichkeit in den Schriftzügen darzulegen gewesen wären.

Daher wird der Antrag auf Überprüfung der Vorzugsstimmen für die wahlwerbende Person Reinhold Ebner im Sprengel Wittmannsdorf durch Einholung eines Sachverständigengutachtens aus dem Gebiet der Graphologie wiederholt, wobei auf §60 AVG 1991 verwiesen wird, wonach die Landeswahlbehörde verpflichtet gewesen wäre, in ihrem Bescheid alle Gedankengänge und Eindrücke darzulegen, die dafür maßgebend wären, dass sie eine Tatsache für wahr oder unwahr gehalten hat (VwGH 14.01.1952 SIG 2411A u.v.a.), was sie unterlassen hat.

Die Untersuchung der Schriftzüge hinsichtlich der Vorzugsstimmen für Reinhold Ebner durch einen graphologischen Sachverständigen wäre schon deshalb angebracht gewesen, weil bei Richtigkeit des Vorbringens über idente in Blockschrift ausgeführte Namensnennungen bei den Vorzugsstimmen eine Stimmverschiebung in einem Ausmaß vorliegen könnte, welche zu einer Mandatsverschiebung führen könnte, somit könnte der Verstoß gegen §61 GWO jedenfalls von Einfluss auf das Wahlergebnis gewesen sein, worüber durch das Gutachten Gewissheit erlangt werden kann.

Die strengen Formalvorschriften schon allein betreffend die Vorzugsstimmen ergeben entgegen der Rechtsansicht der Landeswahlbehörde, dass eine Verletzung der Vorschriften der Wahlordnung jedenfalls vorliegt:

Berücksichtigt man dazu, dass bereits vor der entscheidenden Sitzung der Landeswahlbehörde vom 21.09.2020, nämlich schon am 19.09.2020, sowohl in der Kronen Zeitung als auch in der Kleinen Zeitung darüber berichtet wurde, in welchen, von Einsprüchen gegen das Wahlergebnis betroffenen Gemeinden die Wahl wiederholt werden wird, so zeigt sich, dass zu Recht die 'BLSTP' eine überprüfbare Begründung für die Feststellungen der Landeswahlbehörde fordert und nach wie vor als Rechtswidrigkeit die Berücksichtigung und Zählung der offenbar von einem Dritten oder einer Dritten und nicht von Wählern oder Wählerinnen selbst für den Bürgermeister Reinhold Ebner (132 Vorzugsstimmen!) geschriebenen Vorzugsstimmen geltend macht.

5) Verstöße gegen §38 und §39 GWO:

Die Recherchen der Anfechtungswerberin ergaben, dass 45 Briefwahlstimmen nicht angekommen sind bzw angeblich auf der Rückseite nicht unterschrieben worden [sein] sollen, was in etwa mit den Angaben einer dem Bürgermeister nahestehenden Gemeindebediensteten, die von 55 derartigen Briefwahlstimmen sprach[,] und auch mit den anfänglichen Angaben des Wahlleiters und Bürgermeisters, dass angeblich sehr viele Briefwahlkuverts nicht auf der Rückseite unterschrieben wurden, übereinstimmt.

Nachgewiesen ist durch die Landeswahlbehörde überdies, dass – zumindest – in 11 Fällen die Beantragung der Wahlkarte von anderen Personen als von der wahlberechtigten Person selbst erfolgte. In weiteren – zumindest – 9 Fällen ist eine schriftliche Antragstellung ohne Angabe des Grundes gemäß §38 Abs1 iVm §39 Abs2 GWO sowie ohne Glaubhaftmachung der Identität durch ein Dokument gemäß §39 GWO erfolgt.

Dies widerspricht jedenfalls §39 Abs1 GWO und wird als weitere Rechtswidrigkeit geltend gemacht.

Die vorzitierten Vorschriften sollen Missbräuchen und Manipulationen im Wahlverfahren entgegenwirken.

Es steht daher fest, dass es rechtswidrig war, dass die Marktgemeinde St. Peter am Ottersbach Wahlkarten an andere Personen als die wahlberechtigte Person selbst und obwohl kein Grund angegeben wurde und ohne, dass die Glaubhaftmachung der Identität durch ein Dokument gemäß §39 GWO erfolgte, ausstellte.

Schon diese Rechtswidrigkeiten legen nahe, dass auch das Fehlen der Briefwahlstimmen geprüft und geklärt wird, ob nicht, wie schon im Einspruch und hiemit wiederholt vorgebracht, Briefwahlstimmen fehlen, weshalb es schon seitens der Landeswahlbehörde angebracht gewesen wäre, alle Stimmzettel, nämlich sowohl die gültigen als auch die ungültigen, auch die unbenutzten und die Überkuverts einer Überprüfung zu unterziehen, da sich daraus eine weitere Rechtswidrigkeit ergibt, nämlich dass nicht alle Briefwahlstimmen ausgezählt wurden. Wären alle rechtskonform abgegebenen Briefwahlstimmen gezählt worden, hätte sich aber auch eine andere Wahlzahl ergeben, derzufolge eine Mandatsverschiebung keinesfalls ausgeschlossen erscheint. Daher konnte auch diese Rechtswidrigkeit von Einfluss auf das Wahlergebnis sein."

(Zitat ohne die im Original enthaltenen Hervorhebungen)

6. Die Landeswahlbehörde hat die Wahlakten vorgelegt und eine Gegenschrift erstattet, in der sie beantragt, die Wahlanfechtung als unbegründet abzuweisen. Begründend führt sie darin Folgendes aus:

"1. Behaupteter Verstoß gegen §80 Abs1 bis 3 GWO:

[...]

Betrachtet man diese Vorwürfe unter dem Gesichtspunkt der Befugnisse der Gemeindewahlbehörde gemäß §80 GWO, so ist festzuhalten, dass der besagten Wahlbehörde im kritisierten Zusammenhang ausschließlich folgende Aufgaben obliegen:

a) Die ihr von den Sprengelwahlbehörden bekannt gegebenen Ergebnisse für den gesamten Bereich der Gemeinde zusammenzurechnen und die so ermittelten Feststellungen der Bezirkswahlbehörde auf die schnellste Art (Sofortmeldung) bekannt zu geben und

b) sodann die von den Sprengelwahlbehörden übermittelten Niederschriften samt Beilagen rechnerisch zu überprüfen, etwaige Irrtümer in den zahlenmäßigen Ergebnissen zu berichtigen, aufgrund der Sprengelwahlergebnisse das Gesamtwahlergebnis und die von jeder wahlwerbenden Person erreichte Zahl der Vorzugsstimmen in der Gemeinde festzustellen und in einer Niederschrift zu beurkunden.

Aus diesen gesetzlichen Vorgaben ergibt sich, dass die Gemeindewahlbehörde weder Stimmzettel, die von den Sprengelwahlbehörden beurteilt wurden[,] durch Berichtigungen anders beurteilen, noch inhaltlich Korrekturen der Vorzugsstimmenprotokolle vornehmen (und damit die Wertung gültiger Vorzugsstimmen verändern) darf. In diesem Zusammenhang hält die Landeswahlbehörde ausdrücklich fest, dass sich im Einspruchsverfahren keine wie immer gearteten konkreten Anhaltspunkte für rechtswidrige Handlungen beim rechnerischen Vorgang zur Ergebnisermittlung im Bereich der Gemeindewahlbehörde zum Nachteil der Anfechtungswerberin ergeben haben.

Wesentlich ist dabei auch der Umstand, wie bereits im Einspruchsbescheid vom 22. September 2020 [...] ausgeführt, dass ein aufgrund der Landeswahlbehörde vorgelegten Niederschriften durchgeführter Vergleich der Sprengelwahlergebnisse mit dem veröffentlichten Gesamtwahlergebnis keine stimmenmäßige Differenz ergeben hat. Trotz des - ohne Beisein bestimmter auf Vorschlag wahlwerbender Parteien bestellter (Ersatz-)Beisitzer - rechtswidrigen Zustandekommens der (rechnerisch richtigen) Zusammenrechnung von sämtlichen Sprengelwahlergebnissen konnte ein Einfluss auf das Wahlergebnis nicht festgestellt werden, da die Ergebnisse der einzelnen Sprengel nach genauer Überprüfung der Niederschriften der Sprengelwahlbehörden richtig übernommen wurden. Der VfGH hat einer Wahlanfechtung aber nur dann stattzugeben, wenn die behauptete Rechtswidrigkeit eines Wahlverfahrens erwiesen wurde und auf das Wahlergebnis von Einfluss war (sogenannte[s] Erheblichkeitsprinzip). In diesem Punkt konnte somit der Nachweis erbracht werden, dass das Gesamtergebnis rechnerisch fehlerfrei ermittelt wurde.

Soweit die Anfechtungsschrift die unrichtige Beurkundung der Niederschrift der Gemeindewahlbehörde mahnt, ist auf die dazu enthaltenen Ausführungen der Landeswahlbehörde im angefochtenen Bescheid [...] zu verweisen.

Rechtswidrigkeiten beim Zustandekommen der Sprengelwahlergebnisse (mit Ausnahme des Vorwurfs der unrichtigen Wertung von Vorzugsstimmen im Sprengel „Wittmannsdorf“) sind erstmals in der Anfechtung vor dem VfGH behauptet worden; im Einspruch vor der Landeswahlbehörde sind solche Vorwürfe jedenfalls nicht enthalten, weshalb die erkennende Wahlbehörde gar keine inhaltliche Prüfung der Sprengelwahlergebnisse vornehmen durfte und auch nicht vorgenommen hat.

2. Behauptung rechtswidrig zustande gekommener Vorzugsstimmen für Reinhold Ebner im Wahlsprengel Wittmannsdorf:

Soweit die Anfechtungswerberin sich bei ihrem 'Antrag auf Überprüfung der Vorzugsstimmen für die wahlwerbende Person Reinhold Ebner im Sprengel Wittmannsdorf durch Einholung eines Sachverständigengutachtens auf dem Gebiet der Grafologie' auf §60 AVG 1991 bezieht, ist darauf zu verweisen, dass in Wahllangelegenheiten das AVG nach Artikel I Abs3 Z4 EGVG keine Anwendung findet. Dass im angefochtenen Bescheid die in den Verwaltungsverfahrensgesetzen zum Ausdruck kommenden allgemeinen Rechtsgrundsätze – wie insbesondere eine umfassende Begründung der Entscheidung – ausreichend beachtet wurden, kann nach Studium des Einspruchsbescheides wohl nicht in Frage gestellt werden.

Inhaltlich hat sich die Landeswahlbehörde [in ihrem] Einspruchsbescheid[...] mit der Kritik der Gleichartigkeit von Schriftzügen in Blockschrift auf den Stimmzetteln auseinandergesetzt und ist dabei zum Ergebnis gekommen, dass der diesbezügliche in der Einspruchsschrift enthaltene Vorwurf nach Durchsicht und Prüfung aller entsprechenden Stimmzettel nicht bestätigt werden konnte. Sämtliche Schriftzüge auf den streitverfangenen Stimmzetteln waren augenscheinlich zumindest so unterschiedlich, dass auf die beantragte Beziehung eines Sachverständigen aus dem Gebiet der Grafologie verzichtet werden konnte. Selbst bei Annahme, dass ein grafologischer Gutachter vergleichbare oder gar identische Schriftzüge bei der Setzung von Vorzugsstimmen in Blockschrift hätte erkennen können, wäre für das Anfechtungsverfahren nichts gewonnen. Zum einen, weil die Vorzugsstimmen bei dieser Wahl tatsächlich zu keiner Änderung der Reihenfolge der Zuweisung der zu vergebenden Mandate (§83 GWO) geführt haben (fehlende Erheblichkeit), zum anderen, weil damit nicht der Beweis erbracht worden wäre, dass die Setzung dieser Vorzugsstimmen von einer (mit der Absicht der Manipulation handelnden) fremden Person und nicht zum Beispiel von einer mit der wählenden Person im selben Haushalt lebenden Angehörigen (bei der Wahl mit Wahlkarten) vorgenommen worden wäre. Es kann gerade bei der Wahlkartenwahl als Distanzwahl nicht zur Gänze ausgeschlossen werden, dass Angehörige einer wählenden Person bei der Ausfüllung von Stimmzetteln, insbesondere bei der Setzung von Vorzugsstimmen, behilflich sind. Der VfGH hat bereits mehrmals ausgesprochen, dass sich hinsichtlich des Grundsatzes des geheimen Wahlrechtes mit der verfassungsrechtlichen Zulässigkeit der Briefwahl die Rahmenbedingungen für die Kontrolle der Sicherstellung des geheimen Wahlvorganges zugunsten eines höheren Maßes an Eigenverantwortung des Wählers verändert hat.

Die allgemeine Behauptung[...] der Anfechtungswerberin, wonach durch 'identische in Blockschrift ausgeführte Namensnennungen bei den Vorzugsstimmen eine Stimmenverschiebung in einem Ausmaß vorliegen könnte, welches zu einer Mandatsverschiebung führen könnte', ist daher zu abstrakt gehalten; es ist in dem Punkt jedenfalls nicht hinreichend substantiiert, wer und wie bei den Vorzugsstimmen manipuliert hätte und wie weit davon die Zuweisung von Mandaten an einzelne wahlwerbende Personen der verschiedenen Parteilisten betroffen sein soll.

3. Behauptung über Verstöße gegen §§38 und 39 GWO:

Hinsichtlich vergleichbarer Vorwürfe in der Einspruchsschrift hat die Landeswahlbehörde dazu ausgeführt, dass bei Prüfung der vorgelegten Wahlakten hervorgekommen ist, dass in elf Fällen die Beantragung der Wahlkarte von anderen Personen als von der wahlberechtigten Person selbst, davon in zwei Fällen von einem Sachwalter, erfolgte. In weiteren neun Fällen wurde der schriftliche Antrag ohne Angabe des Grundes gemäß §38 Abs1 iVm. §39 Abs2 GWO sowie ohne Glaubhaftmachung der Identität durch ein Dokument gemäß §39 GWO gestellt. Entsprechend dem in der bekämpften Entscheidung wiedergegebenen Auslegungsgrundsatz widerspricht eine vertretungsweise Antragstellung jedenfalls dem §39 Abs1 GWO. Diese Bestimmung erlaubt es nämlich nicht, einen Antrag auf Ausstellung einer Wahlkarte durch eine dritte Person zu stellen, gleichgültig ob diese bevollmächtigt ist oder nicht.

Nach Ansicht der Landeswahlbehörde war es daher rechtswidrig, wenn in der Marktgemeinde Sankt Peter am Ottersbach insgesamt 20 Wahlkarten aufgrund von Anträgen anderer als den wahlberechtigten Personen bzw aufgrund formal mangelhafter Anträge ausgestellt wurden. Nach der ständigen Judikatur des VfGH ist einer

Wahlanfechtung aber nicht schon dann stattzugeben, wenn die behauptete Rechtswidrigkeit des Wahlverfahrens erwiesen wurde. Sie muss darüber hinaus auch auf das Wahlergebnis von Einfluss gewesen sein, wobei diese Voraussetzung bereits dann erfüllt ist, wenn die Rechtswidrigkeit auf das Wahlergebnis von Einfluss sein konnte.

In diesem Sinn wurde von der Landeswahlbehörde daher geprüft, ob die aufgezeigte Verletzung von Wahlvorschriften auch auf das Wahlergebnis von Einfluss gewesen ist; bei der Durchrechnung des Wahlergebnisses unter Berücksichtigung der bemängelten 20 Stimmen der Wahlkarten durch die Landeswahlbehörde hat sich jedoch keine Mandatsverschiebung ergeben.

4. Behauptungen über weitere Rechtswidrigkeiten des Wahlverfahrens, die erstmals in der Anfechtungsschrift vor dem VfGH vorgebracht wurden:

Sowohl die Behauptung, dass Recherchen der Anfechtungswerberin ergeben hätten, dass 45 Briefwahlstimmen bei der auswertenden Wahlbehörde nicht angekommen sind bzw angeblich auf der Rückseite nicht unterschrieben wurden, als auch der (auf zwei, nach Erlassung des Einspruchsbescheides, eingeholte eidesstattliche Erklärungen gestützte) Vorwurf, dass einer näher bezeichneten wahlwerbenden Person eine Vorzugsstimme nicht zugerechnet wurde, sind vorgebrachte Rechtswidrigkeiten, die in der an die Landeswahlbehörde gerichteten Einspruchsschrift nicht enthalten waren und daher erstmals mit dieser Anfechtung geltend gemacht wurden. Dasselbe gilt für das [...] Vorbringen von angeblichen, nicht näher konkretisierten Rechtswidrigkeiten beim Zustandekommen der Sprengelwahlergebnisse.

Offensichtlich hatte sich die Anfechtungswerberin zum Zeitpunkt der Einbringung des Einspruchs gemäß§86 GWO mit dem Umfang der dort vorgebrachten Rechtswidrigkeiten abgefunden. Dies, obwohl ihr auch zur Geltendmachung der nunmehr nach Erlassung des Einspruchsbescheides vorgebrachten (neuen) Rechtswidrigkeiten des Wahlverfahrens die (eine unmittelbare Anrufung des VfGH ausschließende) Befugnis zur Ergreifung des administrativen Rechtsmittels des Einspruchs (in substantiierter Form) zugekommen wäre. Die Anfechtungswerberin ist daher nach Ansicht der Landeswahlbehörde zur (erstmaligen) Geltendmachung dieser (neu vorgebrachten) Rechtswidrigkeiten vor dem VfGH – mangels Ausschöpfung des (administrativen) Instanzenzuges – nicht (mehr) berechtigt."

(Zitat ohne die im Original enthaltenen Hervorhebungen)

7. Am 8. Februar 2021 brachte die Anfechtungswerberin einen ergänzenden Schriftsatz ein.

## II. Rechtslage

1. Die maßgeblichen Bestimmungen des Gesetzes vom 21. April 2009 über die Gemeindewahlordnung 2009 – GWO, LGBl 59/2009, idF LGBl 21/2020 lauten wie folgt:

"§8

Gemeindewahlbehörden

(1) Für jede Gemeinde wird eine Gemeindewahlbehörde eingesetzt.

(2) Sie besteht aus der Bürgermeisterin/dem Bürgermeister oder einem von ihr/ihm zu bestellenden ständigen Vertreterin/Vertreter als Vorsitzende/Vorsitzendem und Gemeindewahlleiterin/Gemeindewahlleiter sowie aus neun Beisitzerinnen/Beisitzern.

[...]

§18

Beschlussfähigkeit, gültige Beschlüsse der Wahlbehörden

(1) Beschlussfähig sind,

1. die Landeswahlbehörde, die Bezirkswahlbehörden und die Gemeindewahlbehörden, wenn die/der Vorsitzende oder ihr/sein zur Vertretung berufene Stellvertreterin/berufener Stellvertreter und wenigstens die Hälfte der gemäß §16 Abs2 für die jeweilige Wahlbehörde bestellten Beisitzerinnen/Beisitzer anwesend sind,

2. [...]

(2) Zur Fassung eines gültigen Beschlusses ist Stimmenmehrheit erforderlich. Die Vorsitzende/Der Vorsitzende stimmt nicht mit. Bei Stimmgleichheit gilt jedoch die Anschauung als zum Beschluss erhoben, der sie/er beitrifft.

(3) [...]

[...]

§38

Anspruch auf Ausstellung einer Wahlkarte

(1) Wahlberechtigte Personen, die voraussichtlich am Wahltag verhindert sein werden, ihre Stimme vor der zuständigen Wahlbehörde abzugeben, etwa wegen Ortsabwesenheit (Gemeinde, Wahlsprenkel), aus gesundheitlichen Gründen oder wegen Aufenthalts im Ausland und die von der Möglichkeit der Stimmabgabe vor dem Wahltag nicht Gebrauch machen, haben Anspruch auf Ausstellung einer Wahlkarte.

[(2)–(3) ...]

§39

Ausstellung der Wahlkarte

(1) [...]

(2) Der Antrag auf Ausstellung einer Wahlkarte gemäß §38 Abs1 hat die Angabe des Grundes und der Antrag gemäß §38 Abs2 zudem das ausdrückliche Ersuchen um den Besuch durch eine besondere Wahlbehörde (§10 Abs1 Z1) und die genaue Angabe der Räumlichkeiten, wo die Antragstellerin/der Antragsteller den Besuch durch eine besondere Wahlbehörde erwartet, zu enthalten. Bei Personen, die sich in öffentlichem Gewahrsam befinden, hat der Antrag eine behördliche Bestätigung über die Unterbringung aufzuweisen.

[(3)–(5) ...]

[...]

§55

Vorgang bei der Briefwahl und Prüfung der Wahlkarten

(1) Das Wahlrecht kann von denjenigen wählenden Personen, denen entsprechend den §§38 und 39 Wahlkarten ausgestellt wurden, auch im Weg der Übermittlung der verschlossenen Wahlkarte an die zuständige Gemeindewahlbehörde ausgeübt werden (Briefwahl). Die Stimmabgabe mittels Briefwahl kann unmittelbar nach Erhalt der Wahlkarte erfolgen.

(2) Hierzu hat die wählende Person den von ihr ausgefüllten amtlichen Stimmzettel in das dafür vorgesehene Wahlkuvert zu legen, dieses zu verschließen und in die Wahlkarte zu legen. Sodann hat sie auf der Wahlkarte durch eigenhändige Unterschrift eidesstattlich zu erklären, dass sie den amtlichen Stimmzettel persönlich, unbeobachtet und unbeeinflusst ausgefüllt hat. Anschließend hat sie die Wahlkarte zu verschließen. Die Wahlkarte ist entweder so rechtzeitig an die zuständige Gemeindewahlbehörde zu übermitteln, dass sie dort spätestens bis zum Schließen des letzten Wahllokales des Wahlortes am Wahltag einlangt oder am Wahltag in einem Wahllokal des Wahlortes während der Öffnungszeiten oder bei einer besonderen Wahlbehörde des Wahlortes gemäß §10 Abs1 Z1 abgegeben wird. Die Kosten für eine Übermittlung der Wahlkarte an die Gemeindewahlbehörde im Postweg hat die Gemeinde zu tragen.

(3) Zur Prüfung, ob die rechtzeitig eingelangten Wahlkarten einzubeziehen sind, ist die Gemeindewahlbehörde zuständig. Die Stimmabgabe im Weg der Briefwahl ist nichtig und die betroffenen Wahlkarten sind daher nicht einzubeziehen, wenn

1. die eidesstattliche Erklärung auf der Wahlkarte nicht oder nachweislich nicht durch die wahlberechtigte Person abgegeben wurde,

2. die Prüfung auf Unversehrtheit ergeben hat, dass die Wahlkarte derart beschädigt ist, dass ein vorangegangenes missbräuchliches Entnehmen oder Zurücklegen des inliegenden Wahlkuverts nicht ausgeschlossen werden kann.

[...]

Wahlkarten, die diese Voraussetzungen erfüllen, sind unter Angabe der vorhandenen Daten unter den Laschen und des Nichtigkeitsgrundes gesondert zu erfassen und nicht weiter zu behandeln. Bei den übrigen Wahlkarten sind die unter den Laschen befindlichen Daten nach deren Sichtbarmachung zu erfassen; die ungeöffneten Wahlkarten sind



anschließend bis zur Auszählung amtlich unter Verschluss zu verwahren.

[(4)–(5) ...]

[...]

§73

#### Vergabe von Vorzugsstimmen

(1) Die wählende Person kann in dem auf dem amtlichen Stimmzettel hierfür vorgesehenen freien Raum den Namen einer wahlwerbenden Person der von ihr gewählten Parteiliste eintragen. Die Eintragung ist gültig, wenn aus ihr eindeutig hervorgeht, welche wahlwerbende Person der gewählten Partei die wählende Person bezeichnen wollte. Dies ist insbesondere dann der Fall, wenn die Eintragung mindestens den Familiennamen der wahlwerbenden Person oder die Reihungsnummer der jeweiligen Parteiliste oder bei wahlwerbenden Personen derselben Parteiliste mit gleichem Namen jedenfalls die Reihungsnummer enthält.

(2) Ein amtlicher Stimmzettel, der nur die Eintragung einer wahlwerbenden Person aufweist, gilt als gültige Stimme für die Parteiliste der von der wählenden Person eingetragenen wahlwerbenden Person, wenn der Name der wahlwerbenden Person in der gleichen Zeile eingesetzt ist, die die Parteibezeichnung der wahlwerbenden Person enthält.

(3) [...]

[...]

§76

#### Übergabe der einzubeziehenden Wahlkarten an die zuständigen Wahlbehörden

(1) Die einbeziehenden ungeöffneten Wahlkarten sind unter Anschluss einer Kopie der Niederschrift (§55 Abs4) am Wahltag an die zur Auswertung zuständige Wahlbehörde oder zuständigen Wahlbehörden versiegelt zu übergeben. Eine Versiegelung ist nicht notwendig, soweit die Gemeindevahlbehörde selbst als Sprengelwahlbehörde zur Auswertung zuständig ist.

(2) Wahlkarten die erst nach dem Schließen des letzten Wahllokals des Wahlortes am Wahltag bei der Gemeindevahlbehörde einlangen, sind verspätet und nicht zu berücksichtigen. Die Gemeindevahlleiterin/Der Gemeindevahlleiter hat für eine Vernichtung der verspätet eingelangten ungeöffneten Wahlkarten zum Zeitpunkt, zu dem das Ergebnis der Wahl unanfechtbar feststeht, Sorge zu tragen.

§77

#### Stimmenzählung

[(1)–(3) ...]

(4) Die für die Auswertung der brieflich eingelangten Wahlkarten zuständige Wahlbehörde (§55 Abs5) darf mit der Stimmenzählung erst beginnen, wenn die Übergabe der ungeöffneten Wahlkarten nach §76 Abs1 erfolgt ist oder feststeht, dass eine solche nicht stattfindet. Die Wahlbehörde hat zunächst die brieflich eingelangten Wahlkarten zu öffnen und anschließend die darin enthaltenen Wahlkuverts zu entnehmen. Enthält eine Wahlkarte mehr als ein, kein oder ein nicht amtliches Wahlkuvert oder ist das Wahlkuvert beschriftet, ist sie auszuscheiden. Im Übrigen sind die entnommenen Wahlkuverts zu zählen und allenfalls gemeinsam mit den von den besonderen Wahlbehörden gemäß §68 Abs3 und §70 Abs5 übergebenen verschlossenen Wahlkuverts in die Wahlurne zu legen.

(5) Die Wahlbehörde mischt sodann gründlich die in der Wahlurne befindlichen Wahlkuverts, entleert die Wahlurne und stellt fest:

[...]

[(6)–(8) ...]

[...]

§79

#### Niederschrift und Wahlakt der Wahlbehörde

(1) Die Wahlbehörde hat hierauf den Wahlvorgang und das örtliche Wahlergebnis in einer Niederschrift zu beurkunden.

(2) Die Niederschrift hat mindestens zu enthalten:

1. Die Bezeichnung der Wahlbehörde, des Wahlortes (Gemeinde, zugehöriger politischer Bezirk, Wahlsprengel, Wahllokal) und des Wahltages;
2. die Namen der an- und abwesenden Mitglieder der Wahlbehörde sowie die Vertrauenspersonen gemäß §16 Abs4 und der anwesenden Wahlzeuginnen/Wahlzeugen;
3. Angaben über den Beginn und den Schluss der Wahlhandlung einschließlich allfälliger Unterbrechungen;
4. die Anzahl der übernommenen und an die wählenden Personen ausgegebenen amtlichen Stimmzettel;
5. die Namen der Wahlkartenwähler;
6. die Entscheidung der Wahlbehörde über die Zulassung oder Nichtzulassung von wählenden Personen;
7. sonstige Beschlüsse der Wahlbehörde, die während der Wahlhandlung gefasst wurden (zB Unterbrechung der Wahlhandlung, Einlass von Personen gemäß §60 Abs3);
8. die Zahl der brieflich eingelangten Wahlkarten;
9. die Zahl der gemäß §55 Abs4 Z4 nicht einzubeziehenden brieflich eingelangten Wahlkarten unter Angabe des Ausscheidungsgrundes;
10. die Zahl der Wahlkuverts, die den brieflich eingelangten Wahlkarten entnommen und in die Urne gelegt wurden;
11. die Zahl der von den wählenden Personen abgegebenen Wahlkuverts;
12. die Zahl der im Abstimmungsverzeichnis eingetragenen wählenden Personen;
13. wenn die gemäß Z11 zu beurkundende Zahl abzüglich der nach Z10 zu beurkundeten Zahl nicht mit der gemäß Z12 anzuwendenden Zahl übereinstimmt, Angaben über den wahrscheinlichen Grund dieser Abweichung;
14. die Feststellungen der Wahlbehörde nach §77 Abs5 und 6, wobei, wenn ungültige Stimmen festgestellt wurden, auch der Grund der Ungültigkeit anzuführen ist;
15. die von den einzelnen wahlwerbenden Personen erreichte Anzahl an Vorzugsstimmen;
16. Angaben über außergewöhnliche Vorkommnisse während der Wahlhandlung.

(3) [...]

(4) Die Niederschriften der Wahlbehörden sind hierauf von den Mitgliedern der Wahlbehörde zu unterfertigen. Werden sie nicht von allen Mitgliedern unterschrieben, ist der Grund hierfür anzugeben. Die Niederschriften samt ihren Beilagen sind von den Sprengelwahlleiterinnen/Sprengelwahlleitern verschlossen und womöglich im versiegelten Umschlag unverzüglich der Gemeindewahlbehörde zu überbringen.

§80

Zusammenrechnung der Sprengelwahlergebnisse durch die Gemeindewahlbehörde, Niederschrift über das Gesamtwahlergebnis

(1) Die Ermittlung des Gesamtergebnisses der Gemeinderatswahl obliegt der Gemeindewahlbehörde.

(2) Soweit die Gemeindewahlbehörde nicht selbst als Sprengelwahlbehörde tätig war, hat sie die ihr von den Sprengelwahlbehörden gemäß §77 Abs8 bekannt gegebenen Ergebnisse für den gesamten Bereich der Gemeinde zusammenzurechnen und die so ermittelten Feststellungen der Bezirkswahlbehörde auf die schnellste Art(Sofortmeldung) bekannt zu geben.

(3) Die Gemeindewahlbehörden haben sodann die von den Sprengelwahlbehörden gemäß §79 Abs4 übermittelten Niederschriften samt Beilagen rechnerisch zu überprüfen, etwaige Irrtümer in den zahlenmäßigen Ergebnissen zu berichtigen, auf Grund der Sprengelwahlergebnisse das Gesamtwahlergebnis und die von jeder wahlwerbenden Person erreichte Zahl der Vorzugsstimmen in der Gemeinde festzustellen und in einer Niederschrift zu beurkunden.

Für die Niederschrift gelten die Bestimmungen des §79 Abs2 Z1 bis 4, 7, 11 und 12 sowie 15 sinngemäß. Die Niederschrift hat insbesondere das Gesamtergebnis der Wahl für den Bereich der Gemeinde in der im §77 Abs5 und 6 gegliederten Form zu enthalten.

(4) Der Niederschrift der im Abs1 bezeichneten Gemeindegewahlbehörde sind die Wahlakten der Sprengelwahlbehörden als Beilagen anzuschließen.

[...]

§86

### Wahlanfechtung

(1) Der zustellungsbevollmächtigten Person jeder wahlwerbenden Partei steht es frei, gegen die ziffernmäßigen Ermittlungen einer Gemeindegewahlbehörde binnen drei Tagen und wegen behaupteter Rechtswidrigkeit des Wahlverfahrens binnen zwei Wochen vom Ablauf des ersten Kundmachungstages an gerechnet schriftlich Einspruch an die Landeswahlbehörde zu erheben.

(2) Der Einspruch ist bei der Gemeindegewahlbehörde einzubringen und von dieser binnen zwei Tagen nach Einlangen der Landeswahlbehörde vorzulegen. Im Einspruch ist hinreichend glaubhaft zu machen, aus welchen Gründen die ziffernmäßigen Ermittlungen der Gemeindegewahlbehörde bzw das Wahlverfahren nicht den Bestimmungen dieses Gesetzes entsprechen. Fehlt diese Begründung, so kann der Einspruch ohne weitere Überprüfung zurückgewiesen werden.

(3) Wird fristgerecht ein hinlänglich begründeter Einspruch gegen die ziffernmäßigen Ermittlungen erhoben, so hat die Landeswahlbehörde auf Grund der ihr vorliegenden Schriftstücke das Wahlergebnis zu überprüfen. Ergibt sich aus diesen Schriftstücken die Unrichtigkeit der Ermittlung, so hat die Landeswahlbehörde sofort das Ergebnis richtig zu stellen, die Verlautbarung der Gemeindegewahlbehörde zu widerrufen und die Verlautbarung des richtigen Ergebnisses zu veranlassen. Gibt die Überprüfung keinen Anlass auf Richtigstellung der Ermittlungen, so hat die Landeswahlbehörde den Einspruch abzuweisen.

(4) Wird fristgerecht ein hinlänglich begründeter Einspruch wegen behaupteter Rechtswidrigkeit des Wahlverfahrens eingebracht, so hat die Landeswahlbehörde dem Einspruch stattzugeben, wenn die behauptete Rechtswidrigkeit des Wahlverfahrens erwiesen wurde und auf das Wahlergebnis von Einfluss war. In der dem Einspruch stattgebenden Entscheidung hat die Landeswahlbehörde entweder das ganze Wahlverfahren oder von ihr genau zu bezeichnende Teile des Wahlverfahrens aufzuheben. Gibt die Landeswahlbehörde einem Einspruch statt, weil eine nicht wählbare oder eine nicht gewählte Person für gewählt erklärt worden ist, so hat sie die Wahl dieser Person für nichtig zu erklären. Wird dem Einspruch stattgegeben, weil einer wählbaren Person die Wählbarkeit zu Unrecht aberkannt worden ist, so hat sie die Entscheidung auszusprechen, ob hierdurch die Wahl anderer Personen nichtig geworden ist. In diesem Fall ist die Wahl dieser Personen aufzuheben.

(5) Verspätet eingebrachte Einsprüche sind zurückzuweisen.

(6) Gegen die Entscheidung der Landeswahlbehörde ist ein ordentliches Rechtsmittel nicht zulässig. Die Entscheidung der Landeswahlbehörde kann binnen vier Wochen nach ihrer Zustellung beim Verfassungsgerichtshof wegen Rechtswidrigkeit des Wahlverfahrens angefochten werden."

### III. Erwägungen

#### 1. Zur Zulässigkeit der Anfechtung

1.1. Gemäß Art141 Abs1 lita B-VG erkennt der Verfassungsgerichtshof unter anderem über die Anfechtung von Wahlen zu den allgemeinen Vertretungskörpern, somit auch über die Anfechtung von Wahlen zum Gemeinderat (vgl VfSlg 19.245/2010, 19.247/2010, 20.043/2016, 20.044/2016, 20.273/2018). Nach Art141 Abs1 zweiter Satz B-VG kann eine solche Anfechtung auf die behauptete Rechtswidrigkeit des Verfahrens gegründet werden.

1.2. Nach §67 Abs2 zweiter Satz VfGG sind zur Anfechtung der Wahl grundsätzlich jene Wählergruppen berechtigt, die bei der Wahlbehörde rechtzeitig Wahlvorschläge für die angefochtene Wahl vorgelegt haben. Hinsichtlich der Wahl der Mitglieder des Gemeinderates der Marktgemeinde Sankt Peter am Ottersbach am 28. Juni 2020 trifft dies nach der Aktenlage auf die anfechtungwerbende Partei zu.

1.3. Nach §68 Abs1 VfGG ist die Wahlanfechtung – soweit das in Betracht kommende Gesetz nicht anderes bestimmt – binnen vier Wochen nach Beendigung des Wahlverfahrens oder, wenn sie auf die Rechtswidrigkeit eines Bescheides oder einer Entscheidung einer Verwaltungsbehörde oder eines Erkenntnisses oder Beschlusses eines Verwaltungsgerichtes gegründet wird, binnen vier Wochen nach Zustellung einzubringen.

1.4. Gemäß §86 Abs1 Stmk GWO ist ein Instanzenzug eingerichtet; die zustellungsbevollmächtigten Vertreter der wahlwerbenden Parteien können gegen die ziffernmäßigen Ermittlungen einer Gemeindewahlbehörde binnen drei Tagen und wegen behaupteter Rechtswidrigkeiten des Wahlverfahrens binnen zwei Wochen ab Kundmachung Einspruch an die Landeswahlbehörde erheben. Im Einspruch ist gemäß Abs2 leg cit hinreichend glaubhaft zu machen, aus welchen Gründen die ziffernmäßigen Ermittlungen der Gemeindewahlbehörde bzw das Wahlverfahren nicht den Bestimmungen dieses Gesetzes entsprechen. Die Wahlanfechtung kann erst nach Erschöpfung dieses Instanzenzuges beim Verfassungsgerichtshof eingebracht werden. Maßgeblich für den Beginn der Anfechtungsfrist ist daher die Zustellung des Bescheides der Landeswahlbehörde vom 22. September 2020 am 23. September 2020. Die am 21. Oktober 2020 eingebrachte Anfechtung ist daher jedenfalls rechtzeitig.

1.5. Da auch die übrigen Prozessvoraussetzungen erfüllt sind, ist die Anfechtung der Wahl zum Gemeinderat der Marktgemeinde Sankt Peter am Ottersbach vom 28. Juni 2020 zulässig.

## 2. In der Sache

2.1. Der Verfassungsgerichtshof hat ein Wahlverfahren nur in den Grenzen der von der anfechtungswerbenden Partei in der Anfechtungsschrift behaupteten Rechtswidrigkeiten nachzuprüfen. Es ist ihm hingegen verwehrt, die Rechtmäßigkeit des Wahlverfahrens darüber hinaus von Amts wegen einer weiteren Überprüfung zu unterziehen (vgl VfSlg 20.067/2016, 20.071/2016, 20.259/2018, 20.273/2018).

2.2. Betreffend die Ermittlung des Gesamtergebnisses durch die Gemeindewahlbehörde und die hiezu verfasste Niederschrift:

2.2.1. Die Anfechtungswerberin sieht eine Rechtswidrigkeit des Verfahrens zur Wahl des Gemeinderates der Marktgemeinde Sankt Peter am Ottersbach am 28. Juni 2020 zunächst (unter Hinweis auf VfSlg 19.278/2010) darin begründet, dass im Falle des Verstoßes gegen eine Wahlvorschrift, die die Möglichkeit von Manipulationen ausschließen will, es nicht des Nachweises bedürfe, dass es tatsächlich zu einer Manipulation gekommen sei. Nach §80 Stmk GWO habe die Gemeindewahlbehörde die Sprengelwahlergebnisse zusammenzurechnen und das Gesamtergebnis zu ermitteln. Es seien jedoch nur der Bürgermeister, eine zur selben Partei gehörende Beisitzerin und zwei Gemeindebedienstete bei der Ermittlung des Gemeindewahlergebnisses anwesend gewesen, die übrigen Mitglieder der Gemeindewahlkommission seien durch Schließung der Bürotür ausgeschlossen worden. Die Möglichkeit einer Manipulation sei hiemit gegeben gewesen. Weiters weise die Niederschrift tatsachenwidrig eine falsche Uhrzeit betreffend den Beginn der Sitzung auf (8:00 Uhr, die Wahllokale hätten jedoch erst um 12:00 Uhr geschlossen).

2.2.2. Gemäß §8 Abs2 Stmk GWO besteht die Gemeindewahlbehörde aus dem Bürgermeister oder einem von ihm zu bestellenden ständigen Vertreter als Vorsitzendem und Gemeindewahlleiter sowie aus neun Beisitzern. Beschlussfähig ist die Gemeindewahlbehörde nach §18 Abs1 Z1 Stmk GWO, wenn der Vorsitzende oder sein zur Vertretung berufener Stellvertreter und wenigstens die Hälfte der für die jeweilige Wahlbehörde bestellten Beisitzer anwesend sind.

Gemäß §80 Stmk GWO obliegt die Ermittlung des Gesamtergebnisses der Gemeinderatswahl der Gemeindewahlbehörde. Sie hat gemäß Abs2 leg cit die ihr von den Sprengelwahlbehörden bekannt gegebenen Ergebnisse für den gesamten Bereich der Gemeinde zusammenzurechnen und die so ermittelten Feststellungen der Bezirkswahlbehörde auf die schnellste Art(Sofortmeldung) bekannt zu geben. Die Gemeindewahlbehörde hat sodann gemäß Abs3 leg cit die von den Sprengelwahlbehörden übermittelten Niederschriften samt Beilagen rechnerisch zu überprüfen, etwaige Irrtümer in den zahlenmäßigen Ergebnissen zu berichtigen sowie auf Grund der Sprengelwahlergebnisse das Gesamtwahlergebnis und die von jeder wahlwerbenden Person erreichte Zahl der Vorzugsstimmen in der Gemeinde festzustellen und in einer Niederschrift zu beurkunden.

2.2.3. Der Verfassungsgerichtshof erachtet es auf Grund der Feststellungen der Landeswahlbehörde und der im Verfahren vor der Landeswahlbehörde abgegebenen Stellungnahme des Gemeindewahlleiters als erwiesen, dass Mitglieder der Gemeindewahlbehörde durch Schließung der Bürotür von der Zusammenrechnung der Sprengelwahlergebnisse und der Ermittlung des Gesamtergebnisses ausgeschlossen wurden. Dies wurde vom

Gemeindewahlleiter auch nicht bestritten, vielmehr führt dieser selbst aus, dass sich zu dem Zeitpunkt nur vier Personen in dem Büro aufgehalten hätten. Das sei an der Größe des Büros, der COVID-19 Pandemie und der für die Ermittlung des Gesamtwahlergebnisses nötigen Konzentration gelegen. Da alle Mitglieder der Gemeindewahlbehörde die Niederschrift, aus der die Ergebnisse dieser Berechnungen und somit das Gesamtwahlergebnis hervorgehen, unterschrieben haben, geht der Verfassungsgerichtshof weiters davon aus, dass die Gemeindewahlbehörde nach der Zusammenrechnung der Sprengelwahlergebnisse und der Ermittlung des Gesamtwahlergebnisses zusammengetreten ist. Es waren daher lediglich bei der Berechnung und Ermittlung des Gesamtwahlergebnisses nicht alle Mitglieder der Gemeindewahlbehörde anwesend.

Gemäß §80 Stmk GWO obliegt die Ermittlung des Gesamtergebnisses der Gemeinderatswahl der Gemeindewahlbehörde; diese ist nach §18 Abs1 Z1 Stmk GWO nur beschlussfähig, wenn der Bürgermeister oder sein zur Vertretung berufener Stellvertreter und wenigstens die Hälfte der für die Wahlbehörde bestellten Beisitzer anwesend sind. Da Mitglieder der Gemeindewahlbehörde von der Ermittlung des Gesamtergebnisses ausgeschlossen wurden, wurde gegen §80 iVm §18 Abs1 Z1 Stmk GWO verstoßen.

2.2.4. Der Verfassungsgerichtshof sieht es weiters als erwiesen an, dass der Beginn der Ermittlung des Gesamtwahlergebnisses in der Niederschrift unrichtigerweise mit 8:00 Uhr angegeben wurde. Aus den Wahlakten ergibt sich, dass es zwei Niederschriften der Gemeindewahlbehörde vom 28. Juni 2020 gibt. Zum einen gibt es die "Niederschrift zur Zusammenrechnung der Sprengelwahlergebnisse", in der – nach der Zusammenrechnung der von den Sprengelwahlbehörden ermittelten Ergebnisse – die Gesamtzahlen der für die wahlwerbenden Parteien abgegebenen Stimmen, die sich daraus ergebenden Mandate sowie die Gesamtzahlen der für die einzelnen wahlwerbenden Personen abgegebenen Vorzugsstimmen beurkundet sind. Zum anderen liegt eine Niederschrift betreffend die "Prüfung der brieflich eingelangten Wahlkarten" vor, in der die Prüfung gemäß §55 Abs3 Stmk GWO, ob die brieflich eingelangten, ungeöffneten Wahlkarten eine eidesstattliche Erklärung aufweisen und unbeschädigt sind, beurkundet ist. Die Anfechtungswerberin wendet sich mit ihrem Vorbringen ausdrücklich nur gegen die "Niederschrift zur Zusammenrechnung der Sprengelwahlergebnisse". Da einerseits der Beginn der – vor der Ermittlung des Gesamtergebnisses stattfindenden – Prüfung der Wahlkarten in der Niederschrift "zur Prüfung der brieflich eingelangten Wahlkarten" ebenfalls mit 8:00 Uhr angegeben ist und andererseits die Ergebnisse der Sprengelwahlbehörden den Niederschriften der Sprengelwahlbehörden zufolge zwischen 13:00 und 14:00 Uhr bei der Gemeindewahlbehörde eingelangt sind, kann die Ermittlung des Gesamtwahlergebnisses nicht – wie in der "Niederschrift zur Zusammenrechnung der Sprengelwahlergebnisse" angegeben – um 8:00 Uhr begonnen haben.

Gemäß §79 Abs2 Z3 Stmk GWO sind in der Niederschrift Angaben über den Beginn und den Schluss der Wahlhandlung einschließlich allfälliger Unterbrechungen zu beurkunden. Die unrichtige Beurkundung des Beginns der Wahlhandlung stellt daher einen Verstoß gegen §79 Abs2 Z3 Stmk GWO und somit eine Rechtswidrigkeit des Wahlverfahrens dar.

2.2.5. Nach der ständigen Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes ist einer Wahlanfechtung nicht schon dann stattzugeben, wenn die behauptete Rechtswidrigkeit des Wahlverfahrens erwiesen wurde; sie muss darüber hinaus auch auf das Wahlergebnis von Einfluss gewesen sein (Art141 Abs1 dritter Satz B-VG iVm §70 Abs1 VfGG): Dazu sprach der Verfassungsgerichtshof wiederholt aus, dass diese (zweite) Voraussetzung bereits erfüllt ist, wenn die Rechtswidrigkeit auf das Wahlergebnis von Einfluss sein konnte (vgl zB VfSlg 19.278/2010, 20.020/2015, 20.071/2016).

Im vorliegenden Fall kann ein Einfluss auf das Wahlergebnis aber ausgeschlossen werden: Die Gemeindewahlbehörde hat nach §80 Stmk GWO die ihr von den Sprengelwahlbehörden übermittelten Ergebnisse zusammenzurechnen, die von den Sprengelwahlbehörden übermittelten Niederschriften rechnerisch zu überprüfen, etwaige Irrtümer in den zahlenmäßigen Ergebnissen zu berichtigen sowie auf Grund der Sprengelwahlergebnisse das Gesamtwahlergebnis und die von jeder wahlwerbenden Person erreichte Zahl der Vorzugsstimmen in der Gemeinde festzustellen. Es handelt sich dabei um eine rein rechnerische Tätigkeit, die lediglich auf Grundlage der bereits von den Sprengelwahlbehörden ermittelten und in eigenen Niederschriften beurkundeten Ergebnisse durchgeführt wird; es werden keine Wahlkarten oder Stimmzettel überprüft oder ausgezählt. Die Anfechtungswerberin hat weder die Richtigkeit der zugrunde liegenden Sprengelwahlergebnisse noch die Niederschriften der Sprengelwahlbehörden beanstandet. Ebenso wenig wurde vorgebracht, dass die Sprengelwahlergebnisse durch die Gemeindewahlbehörde unrichtig zusammengezählt oder Irrtümer bei der rechnerischen Überprüfung der Sprengelwahlergebnisse unberichtigt geblieben wären. Wie der – auch von den Mitgliedern der Gemeindewahlbehörde unterfertigten – "Niederschrift zur Zusammenrechnung der Sprengelwahlergebnisse" entnommen werden kann, wurden die

Ergebnisse der rechnerisch ermittelten Zahlen von den die Niederschrift unterzeichnenden Mitgliedern der Gemeindevahlbehörde nicht beanstandet. Für die Mitglieder wäre es außerdem jedenfalls ohne Schwierigkeiten möglich gewesen, die rechnerisch ermittelten Zahlen zu überprüfen bzw – unter Angabe des entsprechenden Grundes – die Unterfertigung der Niederschrift zu unterlassen (vgl betreffend Beisitzer VfSlg 14.556/1996, Pkt. II.3.8.3. und II.3.44.3.). Die rechnerische Richtigkeit der Ergebnisse wurde auch von der Landeswahlbehörde überprüft. Bei der rechnerischen Überprüfung des Gesamtwahlergebnisses durch den Verfassungsgerichtshof anhand der in den Niederschriften der Sprengelwahlbehörden festgehaltenen Ergebnisse sind ebenfalls keine Rechenfehler hervorgekommen. Es ist daher auszuschließen, dass es zu einer Manipulation oder zu einer unrichtigen Zusammenrechnung der Ergebnisse gekommen ist.

Soweit die Anfechtungswerberin ausführt, dass allein die Rechtsverletzung von Wahlvorschriften bereits eine Aufhebung rechtfertigt, ist Folgendes festzuhalten: Es ist zwar richtig, dass bei der Verletzung einer Vorschrift der Wahlordnung, die die Möglichkeit von Manipulationen und Missbräuchen im Wahlverfahren ausschließen will, das Vorliegen des Erfordernisses, dass die Rechtsverletzung auf das Wahlergebnis von Einfluss sein kann, jedenfalls gegeben ist, ohne dass es des Nachweises einer konkreten – das Wahlergebnis tatsächlich verändernden – Manipulation bedürfte (vgl VfSlg

**Quelle:** Verfassungsgerichtshof VfGH, <http://www.vfgh.gv.at>

© 2024 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)