

SCHIEDSSPRUCH

der

Schiedskommission

der

Friedrich-Schiller-Universität Jena

vom

10.11.2008

Im Wahlprüfverfahren

nach § 18 Abs. 4 der Satzung der Verfassten Studierendenschaft der Friedrich-Schiller-Universität Jena in der Fassung vom 11.12.2007

beantragt von Matthias Frenzel und
 Philipp Scholz

hat die Schiedskommission entschieden:

1. Bei der Wahl zum Studierendenrat vom 2. und 3. Juli 2008 wurden die geltenden Wahlvorschriften falsch angewandt.
2. Die Beschlüsse des Wahlvorstandes, den Wahlprüfungsanträgen nicht statt zu geben, werden nach § 35 Abs. 1 Nr. 2 Satzung der Studierendenschaft aufgehoben.
3. Die Wahl zum Studierendenrat vom 2. und 3. Juli 2008 wird für ungültig erklärt.
4. Die Wiederholung der Wahl zum Studierendenrat ist in allen Wahlkreisen, außer der Theologischen und der Medizinischen Fakultät, binnen 6 Wochen Vorlesungszeit ab Verkündung des Schiedsspruches durchzuführen.

5. Dem Wahlvorstand wird nach § 35 Abs. 1 Nr. 1 Satzung der Studierendenschaft die Auflage erteilt, in der Wahlbekanntmachung ausdrücklich darauf hinzuweisen, dass lediglich ein Verteilen der Stimmen, nicht aber deren Häufung auf verschiedene Wahlvorschläge zulässig ist. Insbesondere ist zu betonen, dass auch einer Wahlvorschlagsliste insgesamt lediglich eine Stimme gegeben werden kann und dass dies dadurch geschieht, dass der Wahlberechtigte sich zugleich für einen bestimmten Bewerber einer Liste entscheidet.
6. Dem Studierendenrat wird nach § 35 Abs. 1 Nr. 1 Satzung der Studierendenschaft die Auflage erteilt, eine Wahlordnung zu erlassen. Dabei hat er insbesondere zu beachten, dass im Falle der Einführung des Rechts der Stimmenkumulierung, sich dieses Recht nicht nur auf einen Listenwahlvorschlag insgesamt (Kumulieren im weiteren Sinne), sondern auch – abweichend von § 20 Abs. 4 S. 2 Satzung – auf Einzelwahlvorschläge sowie die einzelnen Kandidaten einer Liste (Kumulieren im engeren Sinne) beziehen müsste. Des Weiteren muss die Wahlordnung eine ausdrückliche Regelung des Wahlprüfverfahrens, insbesondere des Prüfungs- und Entscheidungsumfangs der Schiedskommission enthalten, sofern dieses weiterhin durch die Schiedskommission erfolgen soll.

Tatbestand:

Die Antragsteller begehren, die Wahl 2008 zum Studierendenrat für ungültig zu erklären und eine Wiederholung der Wahl anzuordnen. Die Wahlwiederholung solle mit der Maßgabe erfolgen, dass – unter Beibehaltung der Zulässigkeit von Einzel- und Listenwahlvorschlägen – die Vorschrift des § 20 Abs. 4 S. 2 der Satzung der Verfassten Studierendenschaft der Friedrich-Schiller-Universität Jena in der Fassung vom 12.11.2003 nicht anzuwenden ist, denn sie verstieße gegen den Grundsatz der Gleichheit der Wahl.

Bei der genannten Wahl waren sowohl Einzel-, als auch Listenwahlvorschläge zulässig. Jeder Studierende konnte so viele Stimmen vergeben, wie in seinem Wahlkreis (d.h. in seiner Fakultät, § 13 S. 1 Satzung) Sitze zu vergeben waren. Die Wahl wurde nach der Maßgabe durchgeführt, dass die Stimmen zwar auf verschiedene Einzel- und Listenwahlvorschläge verteilt werden konnten (sog. panaschieren), die Stimmen aber weder auf Einzelwahlvorschläge, noch auf einen einzelnen Kandidaten eines Listenwahlvorschlags gehäuft (sog. kumulieren) werden konnten. Im Ergebnis konnte ein Wähler einem Einzelwahlvorschlag nur eine Stimme geben, wohingegen er einer Liste mehrere Stimmen zukommen lassen konnte,

indem er sie auf mehrere Kandidaten einer Liste verteilte. Darin erblicken die Antragsteller einen Verstoß gegen den Grundsatz der Gleichheit der Wahl, da dies zu einer Benachteiligung von Einzelwahlvorschlägen führe.

Der Antragsteller Philipp Scholz kandidierte als Einzelwahlvorschlag „FÜR TRANSPARENZ IM STURA" im Wahlkreis der Rechtswissenschaftlichen Fakultät für die Wahl zum Studierendenrat, konnte aber kein Mandat erlangen. Er sieht sich daher zugleich in seinem Recht auf Chancengleichheit verletzt.

Am 9. bzw. 11. Juli 2008, d.h. 5 bzw. 7 Tage nach der Bekanntgabe des Wahlergebnisses, reichten die Antragsteller fristgerecht jeweils einen eigenen Wahlprüfungsantrag nach § 18 Abs. 1 der Satzung der Verfassten Studierendenschaft der Friedrich-Schiller-Universität Jena in der Fassung vom 11.12.2007 (im Folgenden: Satzung) ein. Darin rügten sie zugleich, dass die Wahlen ohne eine gültige Wahlordnung erfolgt seien, da eine eigene Wahlordnung der Studierendenschaft – wie sie von der Satzung u.a. in den §§ 15 Abs. 4, 16 Abs. 7, 17 Abs. 4 und 18 Abs. 5 vorgesehen ist – nicht existiere und ein Rückgriff auf die Wahlordnung der Friedrich-Schiller-Universität Jena (im Folgenden: UniWahlO) nicht durch eine rechtliche Grundlage gedeckt sei.

Die Anträge wurden mit nicht datiertem Schriftsatz vom Wahlvorstand zurückgewiesen. Hinsichtlich des Vorwurfs der fehlenden Wahlordnung verwies der Wahlvorstand auf § 51 Abs. 2 Satzung, wonach bis zum Beschluss einer Wahlordnung die Vorschriften der Satzung in der alten Fassung vom 12.11.2003 (im Folgenden: Satzung-2003) über die Durchführung der Wahl Anwendung finden.

In Bezug auf den geltend gemachten Verstoß des für Einzelwahlvorschläge angewendeten Stimmenkumulationsverbots gegen den Grundsatz der Gleichheit der Wahl erklärte der Wahlvorstand, dass das Verfahren zur Vergabe der Sitze in § 14 der aktuellen Satzung verbindlich festgeschrieben sei und nur durch eine Urabstimmung geändert werden könne.

Da der Wahlvorstand den Wahlprüfungsanträgen nicht abgeholfen hat, wurden diese gem. § 18 Abs. 4 Satzung an die Schiedskommission weitergeleitet. In Anlehnung an § 33 Abs. 5 Satzung führte die Schiedskommission zunächst ein Vorverfahren mit den Antragstellern und dem Wahlvorstand durch, um „die Gesprächsmöglichkeiten zwischen den betroffenen Parteien auszuschöpfen.“ Da die Anträge inhaltsgleich sind, wurden mit ausdrücklicher Zustimmung der Antragsteller beide Verfahren zusammengelegt.

Während des Vorgesprächs konnte klargestellt werden, dass von der älteren Satzung-2003 keine Lesefassung, die alle bis zum 12.11.2003 ergangenen Änderungsbeschlüsse enthält, existiert. Die Rechtsgrundlage für das Kumulierungsverbot erblickte der Wahlvorstand in § 2 Abs. 4 S. 4 UniWahlO, der wie folgt lautet: „Er [Anm.: der Wahlberechtigte] kann die Stimmen auf verschiedene Wahlvorschläge verteilen, darf jedem Kandidaten aber nur eine Stimme geben.“

Nach dem Vorgespräch erkundigte sich die Schiedskommission beim Rechtsamt der Universität über deren Verhältnis zum Rektor, dem nach § 72 Abs. 2 S. 2 des Thüringer Hochschulgesetzes (im Folgenden: ThürHG) die Rechtsaufsicht über die Studierendenschaft obliegt. Das Rechtsamt bestätigte, dass der Rektor grundsätzlich den Studierendenrat zur Umsetzung einer etwaigen Auflage, die von der Schiedskommission an diesen nach § 35 Abs. 1 Nr. 1 Satzung erteilt wurde, verpflichten könnte. Die Befugnis der Schiedskommission, nicht nur den Ablauf der Wahl, sondern auch die ihr zugrunde liegenden Wahlvorschriften auf ihre Vereinbarkeit mit der Satzung zu überprüfen sowie die Befugnis zur Anordnung von Neuwahlen sah das Rechtsamt auf den ersten Blick hingegen kritisch. Während des Gesprächs gelang es auch, die Satzung in ihrer alten Fassung vom 12.11.2003 aufzufinden.

Im Anschluss daran fasste die Schiedskommission einen Hinweisbeschluss, den sie den Antragstellern, dem Wahlvorstand sowie dem Studierendenrat zukommen lies. Darin informierte die Schiedskommission die Verfahrensbeteiligten über ihre bisherigen Kenntnisse und Auffassungen, die hier zur Verdeutlichung der Entscheidungsfindung durch die Schiedskommission zusammengefasst wiedergegeben werden sollen:

Das Verbot der Kumulierung von Stimmen für Einzelkandidaten rührt nicht – wie von den Antragsstellern gerügt wird – aus § 2 Abs. 4 S. 4 der Universitäts-Wahlordnung.

Letztere ist im Hinblick auf das *Wahlverfahren* entgegen der den bisherigen Verhandlungen zugrunde liegenden Annahme nicht anwendbar.

Die Satzung in der Fassung vom 12.11.2003 (auf die § 51 Abs. 2 Satzung bis zum Erlass einer Wahlordnung verweist) enthält in § 20 eine eigene Regelung bezüglich des Wahlverfahrens. Selbst wenn es in der Satzung-2003 hinsichtlich des Wahlrechts einen pauschalen Verweis auf die Wahlordnung der Universität gäbe, so würde eine systematische Auslegung doch ergeben, dass sich ein solcher Verweis nur auf *offene* Regelungsfragen erstreckt, die von der Satzung nicht selbst beantwortet werden. Auf-

grund des § 20 („Wahlverfahren“) der Satzung in der Fassung vom 12.11.2003 besteht eine solche offene Regelungsfrage aber nicht.

Darüber hinaus verweist die Satzung-2003 nur an einer Stelle auf die Wahlordnung der Universität. Diese Bezugnahme findet sich in § 19 Abs. 4 der Satzung. Der Verweis ist demnach nicht in einem eigenständigen Paragraphen - der sich auf das gesamte Wahlrecht erstreckt – enthalten, sondern lediglich im letzten Absatz von § 19 der Satzung-2003. Die Schiedskommission geht daher davon aus, dass generell nur in Bezug auf offene Fragen hinsichtlich der Wahltermine und der Wahlbekanntmachung, welche in § 19 Satzung-2003 geregelt sind, auf die Universitäts-Wahlordnung Bezug genommen wird.

Die Schiedskommission erblickt die Rechtsgrundlage für das Verbot der Kumulierung von Stimmen für Einzelkandidaten danach nicht in § 2 Abs. 4 S. 4 UniWahlO, sondern in § 20 Abs. 4 S. 2 Satzung-2003. Dieser bestimmt:

„Entfallen auf einem Stimmzettel mehrere Stimmen auf einen Kandidaten, so gilt dies als nur eine Stimme für den Kandidaten und seine Liste.“

In ihrem Hinweisbeschluss teilte die Schiedskommission den Verfahrensbeteiligten mit, dass sie dazu tendiert, die Wahlvorschrift für unvereinbar mit dem Grundsatz der Gleichheit der Wahl zu erklären, aber aus Gründen des Bestandsschutzes des gewählten Gremiums keine Wahlwiederholung anzuordnen.

Daraufhin wurde den Antragstellern sowie dem Studierendenrat die Möglichkeit zur erneuten Stellungnahme gegeben. Der Vorstand des Studierendenrates ermächtigte mit Vollmacht vom 23.09.2008 Herrn Frank Dörfler dazu, den Studierendenrat im vorliegenden Verfahren zu vertreten.

Mit Schriftsatz vom 29.09.2008 beantragten die Antragsteller, dass die Schiedskommission den Beschluss des Wahlvorstandes, den 2008 neu gewählten Studierendenrat am 06.10.2008 zu seiner konstituierenden Sitzung einzuberufen, aufhebe um die Schaffung irreversibler Tatsachen zu vermeiden. Die Schiedskommission hat dem Antrag per Eilbeschluss vom 29.09.2008 entsprochen und den Termin für die mündliche Verhandlung auf den 6. Oktober 2008 festgesetzt.

Am folgenden Tag teilte das Rechtsamt der Universität der Schiedskommission mit, dass die Schiedskommission nach dessen Ansicht nicht die Befugnis zu einem entsprechenden Beschluss gehabt habe und der Rektor diesen „eigentlich aufheben müsste.“

Zum angekündigten Termin für die mündliche Verhandlung am 06.10.2008 erschien der Prozessvertreter des Studierendenrates, Frank Dörfler, nicht. Er teilte der Schiedskommission telefonisch mit, dass er auf eine mündliche Anhörung verzichte und dass die Schiedskommission – so wörtlich – ihre „Urteile einfach schreiben könne.“ Die Antragsteller verzichteten daraufhin ebenfalls auf eine mündliche Verhandlung.

Nach interner Beratung hat die Schiedskommission den Wahlprüfungsanträgen teilweise stattgegeben. Die Entscheidung erging einstimmig.

Entscheidungsgründe:

Die Wahlprüfungsanträge sind zulässig.

Soweit sie eine Neuwahl zum Studierendenrat an allen Fakultäten der Friedrich-Schiller-Universität Jena, ausgenommen die Medizinische und die Theologische Fakultät, betreffen, sind die Anträge auch begründet.

A.

Zulässigkeit

Die Antragsteller sind immatrikulierte Studenten an der Friedrich-Schiller-Universität Jena und damit wahlberechtigt nach § 15 Abs. 1 S. 1 Satzung. Gemäß § 18 Abs. 1 S. 1 Satzung sind sie somit auch antragsberechtigt. Die Anträge erfolgten form- und fristgerecht und sind auch im Übrigen zulässig.

B.

Begründetheit

Die Anträge sind auch begründet, denn die bestehende Wahlpraxis – die auch schon auf vorangegangene Wahlen angewandt wurde – verstößt gegen das in § 14 Abs. 1 S. 1 Satzung statuierte Gebot der Gleichheit der Wahl. Darüber hinaus steht das seit mehreren Jahren praktizierte Wahlverfahren im Widerspruch zu den geltenden Wahlvorschriften der Satzung der Studierendenschaft. Der Verstoß ist auch so erheblich, dass eine Wiederholungswahl erforderlich ist.

I.

Verstoß gegen den Grundsatz der Gleichheit der Wahl

Gemäß § 14 Abs. 1 S. 1 Satzung ist die Wahl zum Studierendenrat allgemein, gleich, unmittelbar, frei und geheim. Die im Tatbestand beschriebene Wahlpraxis, dass mehrere Stimmen lediglich auf eine Liste, nicht aber auf einen Einzelwahlvorschlag gehäuft (kumuliert) werden dürfen, verstößt gegen den Grundsatz der Gleichheit der Wahl.

Das Prinzip der Wahlgleichheit will „die Wähler in ihrer Stimmkraft gleichstellen“ (*Seifert*, Bundeswahlrecht, 3. Aufl. 1976, Art. 38 GG Rn. 23). Es ist deshalb nicht auf die Stimme, sondern auf das „Votum“ des Wählers, d.h. die hinter der Stimmvergabe stehende Entscheidung für einen oder mehrere Wahlvorschläge abzustellen (*Seifert*, a.a.O.).

Das Verbot der Stimmenkumulierung für Einzelwahlvorschläge verringert aber im Vergleich zu einem Listenwahlvorschlag in erheblicher Weise deren Chancen, einen Sitz im Studierendenrat zu erringen. Ein Wahlberechtigter, der sein Votum einem Einzelwahlvorschlag geben möchte, kann diesem lediglich eine Stimme zukommen lassen. Er ist gezwungen, seine verbleibende(n) Stimme(n) entweder einem anderen Wahlvorschlag zu geben oder sie sogar verfallen zu lassen. In einem Mehrstimmenwahlsystem, in dem mehrere Stimmen zwar auf verschiedene Wahlvorschläge verteilt (panaschiert), aber nicht kumuliert werden dürfen, ist dies unbedenklich, denn jedem Wahlvorschlag kann weiterhin nur eine Stimme gegeben werden. Gerade dieses Gleichheitserfordernis wird durch die bestehende Wahlpraxis aber in systemwidriger Weise ausgehebelt und führt zu einer willkürlichen Bevorzugung von Listenwahlvorschlägen. Denn der Wähler, der sein Votum einer Liste geben will, kann dieser nicht nur eine, sondern mehrere Stimmen geben, indem er seine Stimmen auf mehrere Kandidaten einer Liste verteilt.

Der Prozessvertreter des Studierendenrates entgegnete, dass das Kumulierungsverbot nicht nur für Einzelwahlvorschläge gelten würde, sondern auch für die einzelnen Kandidaten einer Liste und dass daher keine Ungleichbehandlung vorliegen würde. Dem ist nur insoweit zuzustimmen, als man tatsächlich jedem Listenkandidaten auch nur eine Stimme zukommen lassen darf. Einzelwahlvorschläge müssen aber nicht im Verhältnis zu den einzelnen Bewerbern einer Liste gleichbehandelt werden, sondern im Verhältnis zur gesamten Liste, denn die Gleichheit muss unter den *Wahlvorschlägen*, die an einer Wahl teilnehmen, gelten. Ein Wahlvorschlag besteht gem. § 18 Abs. 1 Satzung-2003 aber aus dem Vorschlag eines einzelnen Kandidaten oder aus einer Wahlvorschlagsliste.

Die bestehende Wahlpraxis ist in sich widersprüchlich. In Bezug auf die *Stimmabgabe* wird die Zusammengehörigkeit der Listenkandidaten faktisch aufgehoben, da jeder von ihnen eine Stimme erhalten kann. Im Rahmen der Stimmenauszählung wird die Zusammengehörigkeit aber wiederhergestellt, indem die Stimmen eines Listenkandidaten für die anderen Bewerber der gleichen Liste wieder mitgezählt werden.

Die Ausführungen des Prozessvertreters des Studierendenrates wurden von der Schiedskommission dahingehend verstanden, dass dieser der Ansicht ist, es stünde im freien Ermessen des Wahlrechtsgebers, ob er Einzelwahlvorschläge überhaupt zulasse und ob er sie den Listenwahlvorschlägen gleichstelle. Der Wahlrechtsgeber hätte damit dem § 73 Abs. 2 S. 2 i.V.m. § 22 Abs. 1 ThürHG, der die Personalisierung der Verhältniswahl verlangt, hinreichend entsprochen. Diese Ansicht verkennt allerdings, dass der Wahlrechtsgeber dem Gebot der Folgerichtigkeit unterliegt (vgl. BVerfGE 1, 208, 246 f.; 11, 351, 362; 34, 81, 100). Dieses besagt, dass der Gesetzgeber, der sich für ein bestimmtes Wahlsystem entschieden hat, in dasselbe keine Elemente eines anderen Wahlsystems einführen kann, das der Grundstruktur des gewählten Systems fremd ist. Dies bedeutet: Hat sich der Wahlrechtsgeber einmal dafür entschieden, Einzelwahlvorschläge im Rahmen einer Verhältniswahl zuzulassen, so muss er diese auch im Verhältnis zu Listenwahlvorschlägen gleich behandeln. Durch das Kumulationsverbot für Einzelkandidaten werden diese aber faktisch gezwungen sich „Strohänner“ zu suchen, die mit ihnen eine Liste bilden und weitere Stimmen sammeln, die letztendlich nur für den eigentlichen Kandidaten auf dem ersten Listenplatz mitgezählt werden sollen. Gerade dies ist aber nicht der Sinn von Einzelwahlvorschlägen. Hat sich der Wahlrechtsgeber einerseits dafür entschieden, dass mehrere Stimmen lediglich auf Einzelwahlvorschläge oder auf Wahlvorschlagslisten verteilt, aber nicht gehäuft werden können (§ 20 Abs. 3 S. 3 Satzungs-2003), so ist es systemwidrig das Recht der Stimmenkumulierung lediglich in Bezug auf Listenwahlvorschläge einzuräumen. Eine folgerichtige Ausgestaltung des Wahlrechts, in dem sowohl Einzelwahlvorschläge als auch das Häufen von Stimmen erlaubt sind, findet sich beispielsweise in § 30 Abs. 2 des Niedersächsischen Kommunalwahlgesetz.

Ungeachtet dessen bedarf die Möglichkeit der Stimmenkumulierung einer rechtlichen Grundlage. Die seit mehreren Jahren bestehende Wahlpraxis entspricht aber nicht den geltenden wahlrechtlichen Vorgaben in der Satzung.

II.

Widerspruch zum geltenden Recht

1. In der Wahlbekanntmachung vom 9. April 2008 wurde das Stimmabgabeverfahren wie folgt beschrieben: „*Jeder Wähler verfügt über so viele Stimmen wie in seinem Wahlkreis Sitze zu besetzen sind. Der Wahlberechtigte kann seine Stimmen auf verschiedene Wahlvorschläge verteilen.*“ Die Wahlbekanntmachung nimmt damit deutlich Bezug auf § 20 Abs. 3 S. 3 Satzung-2003. Letzterer statuiert etwas präziser: „*Die Stimmen können auf verschiedene Einzelwahlvorschläge und Wahlvorschlagslisten verteilt werden.*“ Des Weiteren bestimmt § 20 Abs. 4 S. 2 Satzung-2003: „*Entfallen auf einem Stimmzettel mehrere Stimmen auf einen Kandidaten, so gilt dies als nur eine Stimme für den Kandidaten und seine Liste.*“

Diese Beschreibungen der Möglichkeit der Stimmabgabe wurden vom Wahlvorstand, den Antragstellern, dem Prozessvertreter des Studierendenrates und zunächst auch von der Schiedskommission, als diese ihren Hinweisbeschluss fasste, wie folgt verstanden:

Der Wahlberechtigte *kann* seine Stimmen verteilen (sog. Panaschieren) – er *muss* dies aber *nicht*. Im Umkehrschluss kann der Wähler daher einem Wahlvorschlag nicht nur eine, sondern auch mehrere Stimmen geben (sog. Kumulieren). Dies gilt an sich sowohl für Einzelwahlvorschläge als auch für Wahlvorschlagslisten. § 20 Abs. 4 S. 2 Satzung-2003 schränkt dieses Recht aber wieder ein, indem er bestimmt, dass jeder *Kandidat* (nicht zu verwechseln mit Wahlvorschlag) nur eine Stimme erhalten darf. Im Ergebnis können auf einen Einzelwahlvorschlag somit gar keine Stimmen kumuliert werden, d.h. man kann jedem Einzelwahlvorschlag nur eine einzige Stimme geben – wohingegen dem Wähler einer Liste zumindest das sog. „Kumulieren im weiteren Sinne“ gestattet ist, d.h. man darf zwar jedem Kandidaten auf einer Liste nur eine Stimme geben, dafür darf der Wahlberechtigte seine Stimmen aber auf mehrere Kandidaten *einer* Liste verteilen. Dies bezeichnet man als „Kumulieren im weiteren Sinne“, weil die Stimmen zumindest für die gesamte Liste zusammengerechnet werden.

2. Diese Interpretation der geltenden Wahlvorschriften ist nach genauerer Überprüfung durch die Schiedskommission allerdings unzulässig. Denn in einem Verhältniswahlssystem stellt die sog. „starre Liste“ – auf der die Reihenfolge der Bewerber für den Wähler nicht beeinflussbar ist – die Regel dar (Stern, Staatsrecht, Bd. I, 2. Aufl. 1984). Daher findet sich in der Wahlrechtsliteratur nahezu einhellig die Formulierung, dass der Gesetzgeber das Kumulieren

und/oder das Panaschieren *zulassen* könne (*Schreiber*, Hdb. des Wahlrechts, 7. Aufl. 2002, § 27 Rn. 13b; *Tettinger*, in: von Mangoldt/Klein/Starck, Bonner GG, 4. Aufl. 2000, Art. 28 Rn. 85; *Nierhaus*, in: Sachs, GG, 4. Aufl. 2007, Art. 28 Rn. 19; *Dreier*, in: Dreier, GG, 2. Aufl. 2006, Art. 28 Rn. 72). Die Zulassung des Kumulierens erfolgt aber nicht bereits dadurch, dass der Wähler überhaupt berechtigt ist, mehrere Stimmen zu vergeben. Denn Kumulieren und Panaschieren stellen zwei von einander *unabhängige* Möglichkeiten der Personalisierung einer Verhältniswahl dar, auch wenn sie für die Kommunalwahlen in den Ländern der Bundesrepublik Deutschland oft gemeinsam zugelassen werden. Denkbar ist aber auch, dass dem Wähler bloß eine von beiden Optionen gewährt werden soll (so z.B. heute noch in Lichtenstein und früher in Schleswig-Holstein gem. § 10 GKWG, letzteres zitiert nach: *H. Meyer*, in: Hdb. der kommunalen Wissenschaft und Praxis, 2. Aufl. 1982, Bd. 2, S. 59). Die Möglichkeit des Kumulierens verlangt daher eine *ausdrückliche* Rechtsgrundlage, wie sie sich auch in vielen Kommunalwahlgesetzen der Länder findet (z.B. § 20 Abs. 1 S. 4 ThürKWG; § 30 Abs. 2 S. 2 Nr. 2 Niedersächsisches KWG; § 43 Abs. 3 S. 1 Brandenburgisches KWG).

Eine solche *ausdrückliche* Ermächtigung existiert im Wahlrecht der Studierendenschaft allerdings nicht. So erlaubt § 20 Abs. 3 S. 3 Satzung-2003 nur das *Verteilen* der Stimmen, nicht hingegen deren *Häufung* auf einen Wahlvorschlag. Insbesondere erlaubt die Norm auch nur die Verteilung von Stimmen auf Einzelwahlvorschläge und Wahlvorschlagslisten – nicht auf Kandidaten, d.h. die Bewerber einer Liste werden als *ein* gemeinsamer Wahlvorschlag bzw. – wie es die Antragsteller treffend formulierten – als *ein* Zielelement der Stimmabgabe betrachtet. Diese Betrachtung ist nur konsequent, legt § 18 Abs. 1 Satzung-2003 doch fest, dass ein Wahlvorschlag aus dem Vorschlag eines einzelnen Kandidaten oder aus einer Wahlvorschlagsliste besteht.

Auch aus § 20 Abs. 4 S. 2 Satzung-2003 kann nicht abgeleitet werden, dass ein Wahlberechtigter einer Liste mehrere Stimmen geben kann. Satz 2 der Vorschrift muss im Zusammenhang mit Satz 1 gelesen werden. Danach ist die Stimmabgabe nur gültig, wenn der Wille des Wählers eindeutig erkennbar ist. Gibt der Wähler einem Listenbewerber *mehrere* Stimmen, so ist der Wille des Wählers an sich nicht eindeutig erkennbar, da § 20 Abs. 3 S. 3 Satzung-2003 die Liste als ein Zielelement der Stimmabgabe betrachtet und der Wähler somit einem Listenkandidaten nur *eine* Stimme geben kann. Für diesen Fall liegt nun aber Satz 2 von § 20 Abs. 4 Satzung-2003 die Vermutung zu Grunde, dass der Wähler dem Listenbewerber zumindest *eine* Stimme gegeben hätte, wenn er sich bewusst gewesen wäre, dass er nicht mehrere Stimmen auf einen Listenkandidaten vergeben darf. Daher bestimmt § 20 Abs. 4 S. 2

Satzung-2003: „*Entfallen auf einem Stimmzettel mehrere Stimmen auf einen Kandidaten, so gilt dies als nur eine Stimme für den Kandidaten und seine Liste.*“ Die Intention von § 20 Abs. 4 S. 2 Satzung-2003 ist es also nur, einer an sich formal ungültigen Stimme doch noch zur Gültigkeit zu verhelfen – nicht hingegen, das Kumulieren mehrerer Stimmen auf eine Wahlvorschlagsliste zu erlauben.

Eine solche Erlaubnis kann auch nicht aus § 20 Abs. 3 S. 1 Satzung-2003 abgeleitet werden. Zwar statuiert diese Vorschrift, dass die Stimmabgabe durch das Ankreuzen von Kandidaten – und nicht von Wahlvorschlägen – erfolgt. Damit erfolgt aber lediglich die Festlegung des Wahlsystems auf das Prinzip der Namensstimmgebung, d.h. der Wähler, der eine Stimme einem Listenvorschlag geben will, ist gezwungen sie einem Kandidaten dieser Liste zu geben. Der Wahlberechtigte kann also seine Stimme nicht der Liste als solche geben. Hierdurch erklärt sich auch, dass entsprechende Regelungen fehlen, *dass* ein Listenkreuz gesetzt werden darf und wie dieses anschließend auf die Bewerber einer Liste unterverteilt werden würde. Dadurch wird die von § 73 Abs. 2 S. 2 i.V.m. § 22 Abs. 1 ThürHG geforderte Personalisierung der Verhältniswahl erreicht, denn der Wähler muss sich nicht nur für eine Liste (Verhältniswahl), sondern auch für einen konkreten Bewerber der Liste (Personenwahl) entscheiden. Die Pflicht zum Ankreuzen von Kandidaten nach § 20 Abs. 3 S. 1 Satzung-2003 stellt daher ebenfalls keine Ermächtigung dar, mehreren Bewerbern einer Liste eine Stimme zu geben.

Aufgrund des Prinzips der Namenstimmgebung lässt sich auch erklären, weshalb § 20 Abs. 4 Satzung-2003 nur eine Regelung für den Fall bereit hält, dass mehrere Stimmen auf *einen* Listenbewerber, nicht aber Stimmen für mehrere Bewerber *einer* Liste vergeben werden. Denn im zuletzt genannten Fall ist eine „Rettung“ der Stimmabgabe nicht mehr möglich: Aus dem Ankreuzen mehrerer Bewerber einer Liste lässt sich zwar entnehmen, dass der Wähler die Liste wählen wollte. Da der Wähler sich aber nicht für *einen* Listenkandidaten entschieden hat, der den einer Liste ggf. zufallenden Sitz im Studierendenrat wahrnehmen soll, hat er dem Personalisierungserfordernis der Wahl nicht entsprochen. Seine Stimme muss somit als ungültig gewertet werden.

Für die Auslegung der Wahlvorschriften dahingehend, dass lediglich panaschieren – nicht aber kumulieren – zulässig ist, spricht zudem, dass sie die einzige Variante ist, die nicht zu einem Verstoß gegen den Grundsatz der Gleichheit der Wahl führt. Erlaubte man, dass mehrere Stimmen auf eine Wahlvorschlagsliste vergeben werden können, führte dies (wie unter I. gezeigt wurde) zu einer Benachteiligung der Einzelwahlvorschläge. Ließe man es – abwei-

chend vom geltenden Wahlrecht – hingegen zu, dass ein Wähler alle seine Stimmen auch einem Einzelwahlvorschlag zukommen lassen dürfte, so könnte dies zu einer Benachteiligung von insbesondere kleineren Listen führen. Die Wahlberechtigten der Philosophischen Fakultät könnten dann beispielsweise 7 Stimmen auf einen Einzelwahlvorschlag vereinen. Listen mit weniger als 7 Kandidaten könnten hingegen gem. § 20 Abs. 4 S. 2 Satzung-2003 nur eine Stimme pro Kandidaten und somit weniger Stimmen als ein Einzelwahlvorschlag erhalten. Diese Ungleichbehandlung ließe sich nur dadurch ausgleichen, dass die Wähler sowohl auf einen Einzelwahlvorschlag als auch auf den einzelnen Kandidaten einer Liste mehrere Stimmen kumulieren dürfen. Bislang steht dem aber § 20 Abs. 4 S. 2 Satzung-2003 entgegen. Lediglich die oben beschriebene Auslegung – d.h. eine Stimme pro Kandidat, egal ob Einzelwahlvorschlag oder Listenvorschlag – führt zu einem gerechten Ergebnis.

Dass der Wähler beim Panaschieren unter Umständen nicht alle seine Stimmen vergeben kann, stellt keinen Verstoß gegen den Grundsatz der Gleichheit der Wahl dar. Sinn des Panaschierens ist es grundsätzlich, dass der Wähler sein Votum (d.h. die „hinter“ der Stimmabgabe stehende Entscheidung für einen oder mehrere Wahlvorschläge) aufteilen und somit mehr als einen Wahlvorschlag unterstützen kann. Wer lediglich einen Wahlvorschlag unterstützen möchte, sollte nur diesem eine Stimme geben und seine übrigen Stimmen verfallen lassen. Das Panaschieren ermöglicht dem Wähler im Gegensatz zum gewöhnlichen Einstimmwahlrecht lediglich eine zusätzliche Möglichkeit der Einflussnahme auf das Wahlergebnis. Da sich durch die Vergabe mehrerer Stimmen aber zugleich die Gesamtzahl der von allen Wahlberechtigten abgegebenen Stimmen erhöht, ist die Erfolgswertgleichheit der Stimmen beim Panaschieren nicht beeinträchtigt.

3. Die Fehlerhaftigkeit der Wahl ergibt sich daraus, dass die gültigen Wahlvorschriften nicht beachtet wurden. Denn bei der Auszählung der Stimmzettel wurden mehrere Stimmen, die für verschiedene Kandidaten *einer* Liste abgegeben wurden, zunächst addiert, bevor die Stimmen nach dem Hare/Niemeyer-Verfahren in Mandate umgerechnet wurden. Damit wurde das Kumulieren im weiteren Sinne erlaubt und somit gegen die geltenden Wahlvorschriften verstoßen. Stattdessen hätten die entsprechenden Wahlzettel für ungültig befunden werden müssen.

Darüber hinaus wurde in der Wahlbekanntmachung vom 9. April 2008 das Stimmabgabeverfahren nur unzureichend beschrieben. Die Formulierung „*Der Wahlberechtigte kann seine Stimmen auf verschiedene Wahlvorschläge verteilen*“ entspricht zwar im Wesentlichen dem Wortlaut der Satzung. Eine Wahlbekanntmachung dient ihrem Zweck nach aber nicht der

bloßen Wiedergabe des Wortlautes der Rechtsnormen, sondern auch der Erklärung und Verdeutlichung des Wahlverfahrens. Die freilich bereits in der Satzung wünschenswerte Klarstellung, dass die Vergabe von Stimmen auf mehrere Kandidaten *einer* Liste nicht zulässig ist, hätte zumindest in der Wahlbekanntmachung erfolgen müssen. Die tatsächlich gewählte Beschreibung des Wahlverfahrens lässt es hingegen als durchaus möglich erscheinen, dass eine nicht unerhebliche Zahl von Wahlberechtigten diese so verstand, dass auch die Stimmenkumulation auf eine Liste erlaubt sei. Diese Möglichkeit wird nicht zuletzt dadurch bestätigt, dass alle Verfahrensbeteiligten dieser Annahme unterlagen.

III.

Konsequenzen des Wahlfehlers

1. Eine Wahlprüfung behandelt die zwei Fragen, ob Wahlfehler vorgekommen sind und welche Folgen sie für die Wahl haben (*Schmidt-Bleibtreu*, in: Maunz/Schmidt-Bleibtreu/Klein, BVerfGG, § 48 Rn. 9).

Die erste Frage ist anhand der Wahlrechtsvorschriften zu beantworten, die sich in der Satzung in der Fassung vom 11. Dezember 2007 und in der Fassung vom 12. November 2003 sowie in der Wahlordnung der Universität – sofern diese anwendbar ist – finden.

Hinsichtlich der zweiten Frage existieren hingegen keine geschriebenen Rechtsvorschriften. § 18 Abs. 5 der Satzung bestimmt, dass das Nähere durch die Wahlordnung geregelt werde. Eine solche Wahlordnung existiert indes nicht. Die Beantwortung der Frage muss daher anhand einer Auslegung der existierenden Regelungen gewonnen werden (vgl. *Sachs, Michael*: Die Bindung des Bundesverfassungsgerichts an seine Entscheidungen, Diss. 1977, S. 403; *Aderhold*, in: Umbach/Clemens/Dollinger, BVerfGG, 2. Aufl. 2005, § 48 Rn. 44). Gemäß § 18 Abs. 3 S. 1 Satzung hat bereits der Wahlvorstand – als Vorinstanz der Schiedskommission – das Wahlergebnis neu feststellen zu lassen oder die vollständige oder teilweise Wiederholung der Wahl binnen 6 Wochen Vorlesungszeit anzuordnen, sofern ein Wahlprüfungsantrag begründet ist. Nach dem in § 18 Abs. 3 S. 2 Satzung statuierten „Erheblichkeitsgrundsatz“ ist ein solcher Antrag nur dann begründet, wenn der Wahlfehler die konkrete Mandatsverteilung beeinflussen haben könnte. Dabei ist die Nichtbeachtung *gültiger* Wahlvorschriften grundsätzlich der Anwendung *ungültiger* Wahlbestimmungen gleich zu stellen (*Seifert*, Bun-

deswahlrecht, 3. Aufl. 1976, S. 414). In beiden Fällen kommt es daher darauf an, inwiefern dies geeignet war, den Wahlausgang zu beeinflussen (*Seifert*, a. a. O., S. 413).

Die seit mehreren Jahren bestehende Wahlpraxis führte zu einer eklatanten Benachteiligung von Einzelwahlvorschlägen, da diese lediglich eine Stimme, Listenwahlvorschläge hingegen mehrere Stimmen erhalten konnten. Die möglichen Auswirkungen auf die Zuteilung von Sitzen im Studierendenrat wurden bereits oben am Beispiel des Antragstellers Philipp Scholz nachgewiesen. Insbesondere, je größer die Zahl der in einem Wahlkreis zu vergebenden Mandate bzw. Stimmen ist, umso größer ist die Benachteiligung von Einzelwahlvorschlägen.

2. Aber auch in den Fällen, in denen ein Wahlfehler sich auf die Mandatsverteilung ausgewirkt haben kann, unterliegt die Wahlprüfungsentscheidung dem Gebot des geringst möglichen Eingriffs. Dies folgt aus § 18 Abs. 3 S. 1 Satzung, der eine stufenweise Korrektur des Wahlfehlers vorsieht. Danach hat der Wahlvorstand das Wahlergebnis neu feststellen zu lassen – sofern es sich um einen bloßen Fehler bei der Auszählung der Stimmen handelt – oder die vollständige oder teilweise Wiederholung der Wahl – je nachdem, ob der Wahlfehler in allen oder nur in bestimmten Wahlkreisen aufgetreten ist – anzuordnen. Auch die Entscheidung der Schiedskommission darf daher nur so weit gehen, wie es der festgestellte Wahlfehler verlangt (vgl. *Morlok*, in: Dreier, GG, 2. Aufl. 2006, Art. 41 Rn. 20; *H. H. Klein*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 41 Rn. 112 ff.). Daraus folgt unter anderem, dass vorrangig ein Wahlfehler zu berichtigen ist, anstatt die Wahl zu wiederholen. Ist eine Wahlwiederholung aber unumgänglich, so darf diese nur dort stattfinden, wo sich der Wahlfehler ausgewirkt hat, also in dem betroffenen Wahlkreis. Des Weiteren sind nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts die Auswirkungen des festgestellten Wahlfehlers mit dem Erfordernis des Bestandsschutzes einer gewählten Volksvertretung (BVerfGE 89, 243, 253), das seine rechtliche Grundlage im Demokratiegebot findet, abzuwägen. Wahlbeeinflussungen einfacher Art und ohne jedes Gewicht führen danach nicht zur Ungültigkeit einer Wahl. Der Eingriff in die Zusammensetzung einer gewählten Volksvertretung durch eine wahlprüfungsrechtliche Entscheidung muss vor dem Interesse an der Erhaltung der gewählten Volksvertretung gerechtfertigt werden. Je tiefer und weiter die Wirkungen eines solchen Eingriffs reichen, desto schwerer muss der Wahlfehler wiegen, auf den dieser Eingriff gestützt wird (vgl. BVerfGE 103, 111, 135). Die Ungültigerklärung einer gesamten Wahl setzt einen erheblichen Wahlfehler von solchem Gewicht voraus, dass ein Fortbestand der in dieser Weise gewählten Volksvertretung unerträglich erschiene (BVerfGE 103, 111, 134).

a) Im vorliegenden Fall kann der Wahlfehler nicht berichtigt werden. Insbesondere kommt

eine Neuauszählung der Stimmzettel nicht in Betracht, da alle Stimmzettel auf denen mehrere Stimmen für eine Liste abgegeben wurden als ungültig betrachtet werden müssten. Da aber die unzulässige Wahlpraxis bereits seit mehreren Jahren besteht und auch die Wahlbekanntmachung nicht auf das Kumulierungsverbot hingewiesen hat, ist davon auszugehen dass ein erheblicher Teil der Wählerschaft mehrere Stimmen auf die Kandidaten einer Liste verteilt hat. Die Ungültigerklärung einer großen Zahl von Stimmzetteln kann nicht ohne Auswirkungen für die gesamte Wahl geschehen. Denkbar wäre zwar, alle Stimmzettel nach der Maßgabe erneut auszuzählen, dass mehrere Stimmen für eine Liste lediglich als eine Stimme gewertet werden, allerdings ließe sich dann nicht mehr ermitteln, welchen (einzelnen) Kandidaten einer Liste der Wähler präferiert hätte. Dadurch könnte die Verhältniswahl nur noch in unzureichendem Maße personalisiert werden.

b) Von einem überwiegenden Interesse am Bestandsschutz eines gewählten Gremiums ist insbesondere in dem Fall auszugehen, dass der Wahlfehler auf einer Vorschrift beruht, die gegen die Grundsätze einer demokratischen Wahl verstößt. Denn dann ist es die Aufgabe des Studierendenrates die Wahlbestimmungen so zu ändern, dass die zukünftigen Wahlen wieder den demokratischen Grundsätzen entsprechen. Eine Auflösung des Studierendenrates, ohne dass diesem die Gelegenheit gegeben wird, die Wahlvorschriften anzupassen, würde hingegen dazu führen, dass auch der dann zu wählende Studierendenrat auf einer satzungswidrigen Rechtsgrundlage gewählt werden müsste (vgl. BVerfG, Urteil vom 03.07.2008, Az. 2 BvC 1/07- 2 BvC 7/07, BeckRS 2008 36478).

Um einen solchen Fall handelt es sich vorliegend aber nicht. Hervorzuheben ist noch einmal, dass die derzeit geltenden Wahlrechtsvorschriften – im Gegensatz zum praktizierten Wahlverfahren – nicht gegen den Grundsatz der Gleichheit der Wahl verstoßen. Im Falle einer Wiederholungswahl müsste die Satzung also nicht geändert, sondern nur konsequent angewendet werden. Bei der Abwägung zwischen dem Bestandsschutz des gewählten Studierendenrates und der Schwere des Wahlfehlers kann diese Folgeproblematik somit nicht geltend gemacht werden.

Vielmehr ist das Interesse an der Erhaltung des gewählten Studierendenrates in Anbetracht der erheblichen Verzerrungen des Wählerwillens als gering einzustufen. Daran kann auch die vom Studierendenrat angeführte hohe Wahlbeteiligung nichts ändern. Denn auch im Falle einer gesteigerten Anzahl an Stimmabgaben müssen diese im Einklang mit den bestehenden Wahlvorschriften ausgezählt werden.

Der Prozessvertreter des Studierendenrates machte geltend, dass aufgrund der aktuellen Haushaltslage eine Wahlwiederholung, die durchschnittlich EUR 10.000,- kosten würde, ohne eine Kreditaufnahme nicht finanzierbar sei. Die Aufnahme eines Kredites sei aber aufgrund des absoluten Verbots der Schuldenaufnahme durch die Studierendenschaft gem. § 10 der Thüringer Verordnung über die Haushalts- und Wirtschaftsführung der Studentenschaften an den Hochschulen des Landes (ThürStudFVO) ohne Ausnahme unzulässig. Der Studierendenrat erkennt damit, dass monetäre Aspekte eine undemokratisch zustande gekommene Vertretung der Studierendenschaft nicht zu rechtfertigen vermögen. Darüber hinaus hält es die Schiedskommission für äußerst unwahrscheinlich, dass bereits ein viertel Jahr vor dem Ende des Haushaltsjahres und nur wenige Monate nachdem die Studierenden ihre Beiträge geleistet haben, keinerlei finanzielle Mittel mehr zur Verfügung bereitgestellt werden könnten. Eine genauere Sachverhaltsaufklärung war der Schiedskommission nicht möglich, da der Prozessvertreter des Studierendenrates an der mündlichen Verhandlung nicht teilnehmen wollte.

Im Weiteren berief sich der Studierendenrat darauf, dass die Antragsteller das Wahlverfahren bereits seit der Wahlbekanntmachung am 9. April 2008 hätten überprüfen lassen können und daher von einer Bestandskraft der Wahl auszugehen sei. Dies ist jedoch gerade nicht der Fall. In der Wahlbekanntmachung fand sich lediglich folgender Hinweis: *„Einsprüche gegen das Wählerverzeichnis können während dieser Zeit im Wahlamt eingereicht werden.“* Eine Vorab-Überprüfung der Wahlbestimmungen war hingegen nicht vorgesehen. Auch die Satzung sieht ein solches Vorab-Verfahren nicht vor. Vielmehr ist gemäß § 18 Abs. 1 S. 2 Satzung der Wahlprüfungsantrag innerhalb von 14 Tagen *nach* Bekanntgabe des Wahlergebnisses zu erheben.

Weitere Überlegungen zum Bestandsschutz des gewählten Studierendenrates können die Erheblichkeit des Wahlfehlers ebenfalls nicht überwiegen. Die Konstituierung des Studierendenrates fand erst am 6. Oktober 2008 statt. Bisher wurden im Wesentlichen lediglich die Referate bestätigt bzw. neu besetzt und der Vorstand des Studierendenrates gewählt. Die verbleibende Amtszeit des Studierendenrates beträgt – selbst wenn man die für eine Wiederholungswahl erforderliche Vorbereitungszeit abzieht – immer noch etwa 10 Monate und damit 5/6 der regulären Amtszeit. In dieser Zeit werden noch eine Vielzahl relevanter Sachentscheidungen zu treffen sein. So wird der Studierendenrat insbesondere eine Wahlordnung verabschieden müssen, wie es von der Satzung u.a. in den §§ 15 Abs. 4, 16 Abs. 7, 17 Abs. 4 und 18 Abs. 5 vorgesehen ist. Eine entsprechende Auflage an den Studierendenrat nach § 35

Abs. 1 Nr. 1 Satzung ergeht mit diesem Schiedsspruch. Eine solche Wahlordnung sollte aber unbedingt nur von einem Studierendenrat verabschiedet werden, der unter Anwendung des geltenden Rechts gewählt wurde und der somit eine ausreichende demokratische Legitimation besitzt um die auf künftige Wahlen anzuwenden Bestimmungen zu erlassen.

Weitere Gründe, die einen ausreichenden Bestandsschutz des gewählten Studierendenrates zu begründen vermögen, sind nicht ersichtlich. Der Fortbestand des gewählten Gremiums erscheint aufgrund des erheblichen Wahlfehlers vielmehr unerträglich und eine Wahlwiederholung ist somit unumgänglich. Die Schiedskommission gibt den Wahlprüfungsanträgen daher insofern statt, als dass eine Wahlwiederholung durchzuführen ist. Entgegen den Anträgen bleibt § 20 Abs. 4 S. 2 Satzung-2003 – entsprechend des „neuen“ Verständnisses der Norm – aber weiterhin anwendbar.

Der Wahlfehler ist in allen Wahlkreisen aufgetreten, in denen sowohl Listen- als auch Einzelwahlvorschläge eingereicht wurden. Dies war an allen Fakultäten, abgesehen von der Theologischen und der Medizinischen Fakultät der Fall, da in den beiden zuletzt genannten lediglich Einzelwahlvorschläge zur Wahl standen. Eine Wahlwiederholung ist daher in allen Wahlkreisen, außer der Theologischen und der Medizinischen Fakultät durchzuführen. Gemäß § 18 Abs. 3 S. 1 Satzung hat dies binnen 6 Wochen Vorlesungszeit nach Erlass dieses Schiedsspruches zu erfolgen.

IV.

Zur Verbindlichkeit des Schiedsspruches

1. Die Schiedskommission überprüft gem. § 18 Abs. 3 S. 2 Satzung als 2. Instanz nach dem Wahlvorstand die Wahl auf Ihre Gültigkeit. Nach § 35 Abs. 1 Nr. 2 Satzung hat die Schiedskommission die Möglichkeit nicht nur Beschlüsse des Studierendenrates, sondern auch solche des Wahlvorstandes aufzuheben. Aus der Überprüfungsbefugnis der Schiedskommission folgt, dass ein unbegründeter Zurückweisungsbeschluss des Wahlvorstands aufzuheben ist. Dadurch ergibt sich aber das Bedürfnis nach einer erneuten Sachentscheidung.

Grundsätzlich denkbar wäre zwar die Unterbreitung des Schiedsspruches als ein unverbindlicher Vorschlag über den der Studierendenrat oder der Wahlvorstand selbst entscheiden können. Eine solche Abstimmung des gewählten Gremiums über eine von einem Wahlprüfungs-

ausschuss vorgeschlagene Entscheidung ist auch beispielsweise bei der Wahl zum Bundestag vorgesehen (bevor die Beschwerde an das Bundesverfassungsgericht möglich ist). In der Satzung der Studierendenschaft findet sich eine entsprechende Bestimmung hingegen nicht. Der Satzungsgeber hat sich stattdessen für einen zweigliedrigen Instanzenzug entschieden, wonach Einsprüche zunächst an den Wahlvorstand zu richten sind und anschließend die Schiedskommission darüber zu befinden hat. Es erscheint unwahrscheinlich, dass der Satzungsgeber sozusagen als dritte Instanz eine Rückverweisung an den Studierendenrat oder den Wahlvorstand vor Augen hatte. Dagegen sprechen die umfangreichen in § 35 Abs. 1 Satzung festgelegten Befugnisse der Schiedskommission gegenüber dem Wahlvorstand, sowie die kurze Frist von lediglich zwei Wochen zur Einreichung eines Wahlprüfungsantrags (§ 18 Abs. 1 S. 2 Satzung), was auf das Erfordernis einer schnellstmöglichen Klärung hindeutet. Eine solche schnelle Entscheidung würde aber beträchtlich gefährdet werden, wenn es in der Macht des Studierendenrates oder des Wahlvorstandes stünde, eine entsprechende Entscheidung hinauszuzögern oder sogar eine vom Schiedsspruch vollkommen abweichende Entscheidung zu treffen.

Darüber hinaus findet ein „Rückverweisungsverfahren“ – wie es für die Wahl zum Bundestag und die Wahl zu einigen Landtagen vorgesehen ist – seine Berechtigung darin, dass es sich um die Wahl zu einem Legislativorgan handelt, denn ein gesetzgebendes Organ hat im Verwaltungsaufbau keine Aufsichtsbehörde über sich, vielmehr führt es selbst die Aufsicht über die staatliche Verwaltung. Studierendenparlamente sind allerdings keine gesetzgebenden Parlamente im Sinne des Bundestages und der Landtage. Da die Aufsicht über dem Studierendenrat angesiedelt ist, ist die Funktion der Durchführung der Wahlen als ein Teil des Verwaltungshandelns zu betrachten. Für den vergleichbaren Bereich der Kommunalwahlen folgt daher, dass die Prüfung der Wahl der Aufsichtsbehörde und nicht dem Gremium selbst obliegt. (vgl. zum Ganzen: *Saftig, Alexander*: Kommunalwahlrecht in Deutschland, Diss. 1990 Kiel, S. 412).

Im vorliegenden Fall erfolgte die Prüfung zwar gerade nicht durch die Rechtsaufsicht in Person des Rektors der Friedrich-Schiller-Universität Jena, gleichwohl lässt sich im Ergebnis aber zumindest festhalten, dass eine Rückverweisung der Entscheidung an den Studierendenrat oder den Wahlvorstand nicht Betracht kommt.

Aufgrund des Bedürfnisses einer erneuten Sachentscheidung, die aus oben genannten Gründen nicht vom Studierendenrat oder dem Wahlvorstand getroffen werden kann, muss vielmehr die Schiedskommission über die Gültigkeit der Wahl und die daraus folgenden Konse-

quenzen entscheiden (vgl. *Aderhold*, in: Umbach/Clemens/Dollinger, BVerfGG, 2. Aufl. 2005, § 48 Rn. 44; *Schmidt-Bleibtreu*, in: Maunz/Schmidt-Bleibtreu/Klein, BVerfGG, § 48 Rn. 40). Der Inhalt der Entscheidung ergibt sich aus § 18 Satzung, Abs. 1 bis 3, der das Wahlprüfverfahren durch den Wahlvorstand regelt. Dieser hat, sofern ein Wahlprüfungsantrag begründet ist, das Wahlergebnis neu feststellen zu lassen oder die vollständige oder teilweise Wiederholung der Wahl binnen 6 Wochen Vorlesungszeit anzuordnen. Es ist nicht ersichtlich, warum diese Befugnis nicht auch der Schiedskommission zustehen sollte.

2. Auch eine analoge Anwendung der Wahlordnung der Universität würde zu keinem anderen Ergebnis führen. Gegen einen solchen Rückgriff auf die Wahlordnung der Universität spricht zwar, dass deren Geltungsbereich in § 1 UniWahlO eindeutig und abschließend beschränkt ist auf die Wahl zu den Kollegialorganen der Universität, d.h. die Wahl zum Senat, die Wahlen der Fakultätsräte, die Wahl zum Beirat für Gleichstellungsfragen sowie für die Wahl des Mitarbeitervertreters im Verwaltungsrat. Gemäß § 28 Abs. 3 UniWahlO ordnet aber auch der Wahlprüfungsausschuss im Falle von Wahlfehlern mit Mandatsrelevanz eine Wiederholungswahl an.

Die Tatsache, dass nach dem oben Gesagten grundsätzlich der Rechtsaufsichtsbehörde – für die Studierendenschaft also dem Rektor der Universität – die Prüfung der Wahl obliegt, hindert die Schiedskommission nicht an einer entsprechenden Entscheidung. Gemäß § 73 Abs. 2 S. 2 ThürHG gilt für die Wahlen zu den Organen der Studierendenschaft § 22 ThürHG entsprechend. Absatz 7 der zuletzt genannten Norm verlangt, dass die Wahlordnung – d.h. die Wahlordnung der Studierendenschaft – die *Zuständigkeit* für die Entscheidung über Wahlanfechtungen näher bestimmt. Damit wurde die Zuständigkeit nicht automatisch dem Rektor als Rechtsaufsicht übertragen, sondern vielmehr wurde es der Studierendenschaft freigestellt, diese Zuständigkeit selbst zu bestimmen. Von dieser Möglichkeit hat die Studierendenschaft auch Gebrauch gemacht: Nachdem die Satzung in der Fassung vom 12.11.2003 in § 24 Abs. 3 noch die Weiterleitung nicht stattgegebener Wahlprüfungsanträge an den Rektor vorsah, sieht § 18 Abs. 4 der geltenden Satzung ausdrücklich eine Entscheidung durch die Schiedskommission vor. Dem hat der Rektor auch seine Zustimmung erteilt, indem er die Satzung am 21. April 2008 genehmigte.

V.

Auflage zum Erlass einer Wahlordnung

Die Schiedskommission gibt dem Antrag statt, dem Studierendenrat die Auflage zu erteilen, eine Wahlordnung zu erlassen.

Die Befugnis der Schiedskommission hierzu ergibt sich aus § 35 Abs. 1 Nr. 1 Satzung, wonach die Schiedskommission einem Organ der Studierendenschaft eine Auflage erteilen kann. Auch der Studierendenrat ist gem. § 5 Abs. 1 Nr. 3 Satzung ein Organ der Studierendenschaft.

Für die Dringlichkeit einer solchen Auflage sprechen mehrere Aspekte: Zum einen verlangt § 73 Abs. 2 S. 2 Halbsatz 2 i.V.m. § 22 Abs. 7 ThürHG, dass die näheren Bestimmungen zur Wahl, zum Wahlverfahren sowie zur Wahlprüfung in einer Wahlordnung getroffen werden. Zum anderen setzt auch die Satzung der Studierendenschaft das Bestehen einer Wahlordnung voraus, indem in zahlreichen Vorschriften der Satzung (u.a. §§ 15 Abs. 4; 16 Abs. 7; 17 Abs. 4; 18 Abs. 5; § 29 Abs. 2; § 39 Abs. 7) auf eine solche Wahlordnung verwiesen wird.

Der vom Studierendenrat scheinbar seit längerem praktizierte Rückgriff auf die Wahlordnung der Universität ist unzulässig, solange hierfür keine formelle Rechtsgrundlage besteht. Denn deren Geltungsbereich ist in § 1 UniWahlO eindeutig und abschließend beschränkt auf die Wahl zu den Kollegialorganen der Universität, d.h. auf die Wahl zum Senat, die Wahlen der Fakultätsräte, die Wahl zum Beirat für Gleichstellungsfragen sowie auf die Wahl des Mitarbeitervertreters im Verwaltungsrat. In der aktuellen Satzung der Studierendenschaft findet sich aber keine Verweis auf die Wahlordnung der Universität, der deren Anwendung rechtfertigen könnte. Auch die Satzung in der Fassung vom 12.11.2003 verweist nur in Bezug auf offene Fragen hinsichtlich der Wahltermine und der Wahlbekanntmachung, welche in § 19 Satzung-2003 geregelt sind, auf die Universitäts-Wahlordnung. Dies hat die Schiedskommission bereits in ihrem Hinweisbeschluss vom 08.09.2008, der zusammengefasst im Tatbestand wiedergegeben wurde, erläutert.

Ergebnis dessen ist, dass insbesondere solche kritischen Fragen wie die Stimmabgabe zur Wahl des Studierendenrates, das Wahlprüfverfahren nach § 18 Abs. 5 Satzung oder die Wahl der Geschäftsleitung nach § 29 Abs. 2 Satzung gar nicht oder nur in unzureichendem Maße geregelt sind. Die Bedeutsamkeit dieser Regelungen dürfte insbesondere das vorliegende Wahlprüfverfahren hinreichend verdeutlicht haben.

Nicht zuletzt ist es mit dem für demokratische Wahlen geltenden Transparenzgebot schlicht unvereinbar, dass sich dem Wähler das geltende Wahlrecht nur durch einen Blick in das Amtsblatt des Thüringer Kultusministeriums und des Thüringer Ministeriums für Wissenschaft und Kunst von 1994 (!) erschließt, da keine konsolidierte Fassung aller Wahlrechtsvorschriften existiert.

Interessen, die der Auflage, eine Wahlordnung zu erlassen, entgegenstehen könnten, sind nicht ersichtlich. Auch die sich aus etwaigen Differenzen unter den Mitgliedern des Studierendenrates ergebenden Abstimmungsschwierigkeiten können insbesondere nach mehreren Jahren mit der Möglichkeit zu Verhandlungen nicht mehr herangezogen werden.

VI.

Rechtliche Hinweise

Die Schiedskommission sieht sich in Anbetracht der Rechtslage und des Verfahrensablaufs zu folgenden Hinweisen veranlasst:

1. Unabhängigkeit und Unparteilichkeit der Schiedskommission

Im Rahmen des Wahlprüfverfahrens wurde von Seiten des Studierendenrates der Vorwurf der Parteilichkeit der Schiedskommission zugunsten der Antragsteller erhoben. Die Schiedskommission möchte daher erneut ihre Unabhängigkeit und Unparteilichkeit für das vorliegende Wahlprüfverfahren hervorheben.

Die Schiedskommission hat im Rahmen des Wahlprüfverfahrens sowohl mit den Antragstellern als auch mit dem Wahlvorstand, dem Studierendenrat (vertreten durch Frank Dörfler, Mitglied des vorangegangenen und neukonstituierten Studierendenrates) sowie mit dem Rechtsamt der Universität Gespräche geführt. Gleichwohl besteht keinerlei Abhängigkeit eines Mitglieds der Schiedskommission gegenüber einem bzw. einer der Verfahrensbeteiligten.

Die Mitglieder der Schiedskommission gehören weder dem Studierendenrat noch einer politischen Gruppierung an und versichern daher ihre Unparteilichkeit. Dass ein Mitglied der Schiedskommission einen der Antragsteller persönlich kennt, vermag ohne weitere Begründung nicht den Vorwurf der Parteilichkeit zu rechtfertigen. Darüber hinaus ist folgendes an-

zumerken: Die Gefahr einer Bekanntschaft zwischen einem Mitglied der Schiedskommission und einem der Antragsteller lässt sich in einer „überschaubaren“ Stadt wie Jena nicht vermeiden. Insbesondere in dem vorliegenden Wahlprüfverfahren ist dies aber auch unschädlich, denn dem betreffenden Antragsteller geht es nicht um die Geltendmachung seiner persönlichen Rechte dahingehend, dass er selbst für die Wahl zum Studierendenrat kandidierte, sondern lediglich um eine objektive Klarstellung. Eine solche rein objektive Entscheidung hat die Schiedskommission auch getroffen. Die Unparteilichkeit der Schiedskommission zeigt sich nicht zuletzt darin, dass sie den Antragsstellern bzw. deren Argumentation keineswegs blind gefolgt ist. Zum einen ging auch die Schiedskommission in ihrem Hinweisbeschluss vom 8. September 2008 noch von der Bestandskraft der Wahl aus und tendierte daher zunächst *nicht* dazu, Neuwahlen anzuordnen. Zum anderen geht die Schiedskommission in ihrer Begründung des Wahlfehlers noch weit über das Vorbringen der Antragsteller hinaus, weil sie sich ein eigenes, unvoreingenommenes Urteil von der Rechtslage gebildet hat. Daher hat sie dem Antrag auch nur teilweise stattgegeben, da § 20 Abs. 4 S. 2 Satzung-2003 weiterhin anwendbar ist.

2. Vertretungsbefugnis von Frank Dörfler

Die Schiedskommission hat im Rahmen des Wahlprüfverfahrens dem Studierendenrat die Möglichkeit zur Stellungnahme gewährt. Hierbei handelt es sich um eine Aufgabe der „Vertretung des Studierendenrates nach außen“, wofür gem. § 28 Abs. 2 S. 2 Nr. 2 Satzung allein der Vorstand des Studierendenrates verantwortlich ist. Dieser bevollmächtigte allerdings Frank Dörfler für den Studierendenrat in dem Wahlprüfverfahren zu sprechen. Nachdem die Schiedskommission den Vorstand darauf hingewiesen hatte, dass sich der Vorstand nur von der Geschäftsführung vertreten lassen könne und dass Frank Dörfler dieser nicht angehöre, erwiderte der Vorstand, dass man in § 28 Abs. 8 Satzung lediglich eine Erweiterung des Aufgabenfeldes der Geschäftsführung erblicke und dass die Vorschrift daher der Bevollmächtigung von Frank Dörfler nicht entgegenstünde, sondern es sich vielmehr um eine Regelungslücke in der Satzung handle. Richtigerweise ist § 28 Abs. 8 Satzung jedoch so auszulegen, dass der Vorstand in seiner Arbeit *nur* von der Geschäftsleitung unterstützt werden kann bzw. dass der Vorstand insbesondere Aufgaben, die in den Bereich der Außenvertretung des Studierendenrates nach § 28 Abs. 2 S. 2 Nr. 2 Satzung fallen, nur an Mitglieder der Geschäftsleitung delegieren kann.

Dies ergibt sich aus folgender Überlegung: Der Studierendenrat stellt die demokratisch legitimierte Interessenvertretung der Studierendenschaft dar. Um für den gesamten Studierendenrat sprechen zu dürfen, bedarf auch dessen Vorstand einer abgeleiteten demokratischen Legitimation, weshalb der Vorstand gem. § 28 Abs. 1 S. 2 Satzung vom Studierendenrat gewählt wird. Könnte der Vorstand ohne weiteres Dritten sozusagen eine Untervollmacht erteilen, so wäre die demokratische Legitimationskette durchbrochen. Das Erfordernis demokratischer Legitimation wird aber von der Geschäftsleitung erfüllt, denn diese muss gem. § 29 Abs. 2 S. 1 Satzung ebenfalls gewählt werden und ist nach § 29 Abs. 1 S. 2 Satzung an die Beschlüsse des Studierendenrates und an Weisungen des Vorstandes gebunden. Die Satzung stellt damit eine Möglichkeit zur Unterstützung des Vorstands in seiner Arbeit bereit, die aufgrund des Legitimationserfordernisses als abschließende Regelung zu betrachten ist. Eine planwidrige Regelungslücke besteht hingegen nicht. Daher kann sich der Vorstand von der Geschäftsleitung, aber auch nur von dieser vertreten lassen. Dies wird auch dadurch deutlich, dass selbst auf die Geschäftsleitung Aufgaben nach § 28 Abs. 2 S. 2 Nr. 2 Satzung nur „vereinzelte“ übertragen werden dürfen, denn grundsätzlich hat der Vorstand selbst diese Aufgabe wahrzunehmen.

Nach Aussage von Frank Dörfler sei die Problematik im vorliegenden Fall unerheblich, da er lediglich den Weisungen des Vorstandes entsprochen und dessen eigene Ansicht vorgetragen habe. Für die Zukunft bittet die Schiedskommission aber den Studierendenrat und insbesondere den Vorstand darum, die obigen Ausführungen zu beachten. Der Verfahrensgang zur Einholung einer Stellungnahme, die vom gesamten Studierendenrat und nicht lediglich vom Vorstand stammt, sollte ebenfalls in der vom Studierendenrat zu beschließenden Wahlordnung geregelt werden.

3. Die Wahlen der Fachschaftsvertretungen

Von Seiten der Fachschaften wurde die Befürchtung geäußert, dass durch den Schiedsspruch auch die Wahlen zu den Fachschaften für ungültig erklärt werden würden. Dies ist aber *nicht* der Fall. Die Wahlprüfungsanträge der Antragsteller begehrten lediglich eine Überprüfung der Wahl zum Studierendenrat. Bezüglich der Wahlen zu den Fachschaftsvertretungen liegen der Schiedskommission derzeit hingegen *keine* Wahlprüfungsanträge vor.

Im Übrigen möchte die Schiedskommission folgende *unverbindliche* Hinweise geben:

Die Fachschaften haben sich gem. § 39 Abs. 6 Satzung jeweils eine eigene Wahlordnung zu geben. Ob die Ausführungen in diesem Schiedsspruch zu den Vorschriften über die Wahl zum Studierendenrat auf die Wahlordnungen der Fachschaften übertragen werden können, hängt vom Einzelfall ab. Nach einer stichprobenartigen Untersuchung scheinen aber die für die jeweiligen Fachschaftswahlen geltenden individuellen Fristen für eine Wahlprüfung alle verstrichen zu sein. Darüber hinaus wird bei den meisten Fachschaftswahlen wohl das Prinzip der Mehrheitswahl angewandt worden sein (da lediglich *Einzelwahl*vorschläge eingereicht wurden), sodass die hier behandelte Problematik des Kumulierens von Stimmen für *Listenwahl*vorschläge dort gar nicht auftreten kann.

Maximilian Steinhaus

Raik Henker

Jonas Schäfer