

**Herrn Stellvertretenden Wahlleiter der Kommunalwahl vom 26.09.2004****Wahlprüfung gemäß §§ 39 ff. KWahlG NRW****hier: Einspruch der Freien Wählergemeinschaft Beckum e.V. vom 07.10.2004**

Über den am 07.10.2004 beim Bürgermeister der Stadt Beckum eingegangenen Einspruch der FWG Beckum e.V. gegen die „Gültigkeit der Kommunalwahl am 26.09.2004“ ist im Wahlprüfungsverfahren gemäß §§ 39 ff. KWahlG NRW zu entscheiden. Dies wird zum Anlass genommen, einschlägige Erläuterungen zur Rechtslage zu übermitteln.

**A. Aufgabe der Wahlprüfung**

Wahlprüfung im Sinne der §§ 39 ff. Kommunalwahlgesetz für das Land Nordrhein-Westfalen (KWahlG NRW) bedeutet die Überprüfung der Wahl auf ihre Rechtmäßigkeit bzw. Gültigkeit.<sup>1</sup> Die Wahlprüfung ist ein Kontrollprozess, in welchem unter Beachtung des jeweiligen Wahlrechts etwaige Wahlfehler nachträglich ermittelt werden, über deren Rechtsfolgen für die Gültigkeit der Wahl mittels der Grundsätze des materiellen Wahlrechts entschieden wird. Das Wahlprüfungsverfahren ist ein eigenständiges Verfahren im Rahmen der Vertretungskörperschaften. Daran anschließen kann sich ein verwaltungsgerichtliches Überprüfungsverfahren, in dem und für welches dann das Erstverfahren wie ein Vorverfahren im Sinne der §§ 68 ff. Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO) wirkt und in welchem die allgemeinen Verwaltungsgerichte als Wahlprüfungsgerichte tätig werden.<sup>2</sup>

Die Wahlprüfung dient in erster Linie objektiven Zwecken, und zwar dem Schutz öffentlicher Interessen, wohingegen subjektive Belange zurücktreten. Leitidee der Prüfung ist die Gewährleistung der Verwirklichung des unverfälschten Wählerwillens. Diesem Bestreben steht ein öffentliches Interesse an möglicher Aufrechterhaltung der Wahl gegenüber.<sup>3</sup>

**B. Funktion des Wahlprüfungsausschusses**

Der Wahlprüfungsausschuss wird in § 40 I KWahlG NRW erwähnt, indem es dort heißt: „*Die neue Vertretung hat nach Vorprüfung durch einen hierfür gewählten Ausschuss unverzüglich über die Einsprüche sowie über die Gültigkeit der Wahl von Amts wegen in folgender Weise zu beschließen...*“

Bereits aus dieser Formulierung wird deutlich, dass die Aufgabe des Ausschusses in einer nicht näher konkretisierten Vorprüfung von Einsprüchen im Sinne des § 39 KWahlG NRW sowie der Gültigkeit der Wahl liegt.<sup>4</sup> Eine abschließende Entscheidung steht nicht ihm, sondern der neuen Gemeindevertretung zu, die sich an den gesetzlichen Vorgaben des § 40 I lit. a) – c) KWahlG NRW orientiert. Damit die Vorprüfung effektiv ist, erstreckt sie sich auf die Untersuchung der Sach- und Rechtslage. Nachfolgend soll dem Wortlaut des § 40 I KWahlG NRW entsprechend zwischen der

<sup>1</sup>Schmiemann, Wahlprüfung im Kommunalwahlrecht – unter besonderer Berücksichtigung der neueren Wahlprüfungsrechtsprechung, Siegburg 1972, S. 8.

<sup>2</sup>Laut Geschäftsverteilung für das Geschäftsjahr 2004 des VG Münster in Rechtssachen ist die 1. Kammer des Gerichts u.a. für wahl- und kommunalrechtliche Streitigkeiten zuständig.

<sup>3</sup>Schmiemann, a.a.O. (S. 10).

<sup>4</sup>So auch Rietdorf, KWahlG NRW, Kommentar, Stuttgart 1956, § 37 Anm. 3.

Prüfung des konkret erhobenen Einspruchs (C.) und der Kontrolle der Gültigkeit der Wahl (D.) differenziert werden.

## **C. Einspruch der FWG vom 06.10.2004**

### **I. Formerfordernisse**

Die FWG hat am 07.10.2004 dem Bürgermeister der Stadt Beckum einen Einspruch vom Vortage zukommen lassen, der die Vorschrift des § 39 KWahlG NRW ausdrücklich erwähnt. Herr Bürgermeister Dr. Strothmann hat diesen Einspruch unverzüglich an den stellvertretenden Wahlleiter der Kommunalwahl 2004, Herrn Lehmann, weitergereicht. Da das Wahlergebnis am 01.10.2004 bekannt gemacht wurde, ist hier unzweifelhaft die Einspruchsfrist des § 39 I 1 KWahlG NRW eingehalten worden. Auch bestehen keine Bedenken hinsichtlich der Einspruchsbefugnis der FWG. Gegen die Gültigkeit der Wahl können gemäß § 39 I 1 Var. 2 KWahlG NRW die für das Wahlgebiet zuständigen Leitungen solcher Parteien und Wählergruppen, die an der Wahl teilgenommen haben, Einspruch erheben. Hier hat der 1. Vorsitzende der Freien Wählergemeinschaft Beckum e.V. als Leitung im Sinne jener Vorschrift den Einspruch erhoben. Auch dem Schriftformerfordernis des § 39 I 2 KWahlG NRW ist genügt. Zwar geht aus dem Einspruch nicht zweifelsfrei hervor, welche der am 26.09.2004 stattgefundenen Wahlen angegriffen werden. Im Zweifel ist davon auszugehen, dass der Einspruch gegen die verbundenen Kommunalwahlen in ihrer Gesamtheit gerichtet wird.

### **II. Begründungserfordernis als besondere Einspruchsvoraussetzung**

Fraglich ist jedoch, ob der Einspruch auch ausreichend begründet worden ist. Eine ausdrückliche gesetzliche Regelung zur Begründungspflicht findet sich im KWahlG NRW nicht. Gegen eine solche Pflicht könnte sprechen, dass das Wahlprüfungsrecht auf anderer Ebene eine solche Pflicht ausdrücklich normiert. So bestimmt etwa § 2 III Hs. 1 des Wahlprüfungsgesetzes (WahlprüfG), dass ein Einspruch über die Gültigkeit der Wahlen zum Bundestag schriftlich beim Bundestag einzureichen und zu begründen ist. Ebenso regelt § 2 I 1 des Wahlprüfungsgesetzes NRW, dass ein Einspruch nach § 1 I innerhalb eines Monats nach der Bekanntmachung des Ergebnisses der Landtagswahl und der Namen der gewählten Bewerber einzulegen und zu begründen ist. Eine Begründungspflicht auf kommunaler Ebene ist dem Gesetzeswortlaut höchstens aufgrund der Formulierung des § 39 I 1 KWahlG NRW, „...können ... Einspruch erheben, wenn sie eine Entscheidung über die Gültigkeit der Wahl gemäß § 40 Abs. 1 Buchstaben a bis c für erforderlich halten“, zu entnehmen.

Zu berücksichtigen ist, dass die Anforderungen an die Begründung eines Einspruchs auf Bundes- oder Landesebene recht hoch sind. Der Einspruchsführer bestimmt durch den Einspruch den Streitgegenstand und seinen Umfang. Im Rahmen seines erklärten – verständig zu würdigenden – Vorbringens ist der Sachverhalt, auf den der Einspruch gestützt wird, dann von Amts wegen (gegebenenfalls durch Beweisaufnahme) aufzuklären. Es gilt das Untersuchungsprinzip. Voraussetzung ist dort deshalb ein konkreter, unmissverständlicher und hinreichend substantiierter Sachvortrag (Tatsachenvortrag), aus dem sich – schlüssig – entnehmen lässt, worin ein Verstoß gegen Wahlrechtsvorschriften (Wahlfehler) liegen soll, und der die Nachprüfung rechtserheblicher Tatsachen zulässt. Äußerungen im Sinne lediglich von nicht belegten Vermutungen, bloße Andeutungen von möglichen Wahlfehlern oder allgemein gehaltene, pauschale Behauptungen über „wesentliche Verfahrensmängel“, „nicht unwahrscheinliche Fehlerquellen“ oder „Grundrechtsbeeinträchtigungen“ genügen nach ständiger Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts nicht den Anforderungen des Anfechtungsgrundsatzes des § 2 WahlprüfG und reichen daher für eine Prüfung durch die zuständigen Instanzen nicht aus. Der Wille, einen bestimmten Wahlfehler rügen zu wollen, muss klar und eindeutig zum Ausdruck

gebracht und die behauptete Unregelmäßigkeit schlüssig dargelegt werden. Welche tatsächlichen Angaben in diesem Sinne hinreichend sind, hängt von den Gegebenheiten des Einzelfalles ab. Die Anforderungen an die Darlegungspflicht dürfen dabei nicht überspannt werden. Ist ein Einspruch substantiiert, ist die Möglichkeit der Überprüfung des beanstandeten Wahlfehlers eröffnet. In welchem Umfang dann Ermittlungen durchzuführen sind, hängt wesentlich von der Art des beanstandeten Wahlergebnisses bzw. des gerügten Wahlfehlers ab.<sup>5</sup> Wird die Verletzung von Vorschriften der Ermittlung und Feststellung des Wahlergebnisses gerügt, müssen die Wahlorgane im Allgemeinen den mit dem Einspruch vorgetragenen Sachverhalt durch eigene Ermittlungen aufklären.<sup>6</sup>

Den Verfassungsgerichten sind die Konsequenzen dieser Anforderungen durchaus bewusst. So erklärt etwa der nordrhein-westfälische Verfassungsgerichtshof<sup>7</sup>:

*„Die Substantiierung ist dem Einspruchsberechtigten nicht deshalb nachzulassen, weil ihre Erfüllung im Einzelfall Schwierigkeiten gerade im tatsächlichen Bereich begegnen mag. Der für den einzelnen Wahlberechtigten und eine Partei etwa gegebenen Schwierigkeit, sich hinreichend umfassenden Einblick in die für fehlerhaft gehaltenen Wahlvorgänge zu verschaffen, steht ausgleichend das amtliche Einspruchsrecht des Präsidenten des Landtags und des Landeswahlleiters gegenüber, die beide über größere Informations- und Ermittlungsmöglichkeiten verfügen. Damit wird das Ziel der Wahlprüfung, der Schutz des objektiven Wahlrechts, jedenfalls insoweit gewährleistet, als die Aufdeckung erheblicher Wahlfehler nicht an der Unkenntnis einzelner Bürger scheitert.“*

Die Anforderungen an die Substantiierungspflicht auf dem Gebiet des kommunalen Wahlprüfungsrechtes sind mehrfach Gegenstand ober- und höchstrichterlicher Rechtsprechung gewesen. Das BVerfG hatte in seinem Beschluss vom 24.08.1993<sup>8</sup> über die Folgen der niedersächsischen Kommunalwahl 1991 in einer Gemeinde zu entscheiden. Nach dem d'Hondt'schen Höchstzahlverfahren entfielen auf die CDU 16, auf die SPD zehn und die Grünen 2 Sitze, während die FDP einen Sitz erhielt. Bei einer geringfügigen Erhöhung des Stimmenanteils der Grünen (fünf Stimmen zu Lasten der CDU oder zehn Stimmen zu Lasten von SPD oder FDP) wäre das letzte Mandat statt an die CDU an die Grünen gegangen, die dann über drei Sitze im Gemeinderat verfügt hätten. Mit Rücksicht auf dieses knappe Wahlergebnis beantragte der Ortsverband der Grünen beim Gemeindevahlleiter die Nachzählung aller Stimmen. Zur Begründung führte er an, bei Tausenden von Stimmen kämen erfahrungsgemäß Zählfehler vor. Von ihnen sei nur ein Teil bereits während der Stimmenauszählung entdeckt worden. Nachdem der Rat den Einspruch als unbegründet zurückwies und die Wahl für gültig erklärte, beschritt der Ortsverband den Rechtsweg. Zu der hier fraglichen Problematik äußerte sich das BVerfG abschließend wie folgt:

*„Die Beschlüsse [des OVG Lüneburg] ... verstoßen insbesondere nicht gegen den Grundsatz der Wahlrechtsgleichheit (Art. 3 I GG). Sie werden bei Anlegung der auch hier geltenden Maßstäbe der Entscheidung des Senats vom 12.12.1991 ... dem Grundsatz der Wahlgleichheit gerecht. Hiernach dürfen Wahlbeanstandungen, die über nicht belegte Vermutungen oder die bloße Andeutung einer Möglichkeit von Wahlfehlern nicht hinausgehen und einen konkreten, der Überprüfung zugänglichen Tatsachenvortrag nicht enthalten, als unsubstantiiert zurückgewiesen werden. Ist danach ein Einspruch substantiiert, so ist die Überprüfung des jeweils beanstandeten*

<sup>5</sup> Schreiber, Handbuch des Wahlrechts zum Deutschen Bundestag, Kommentar, 7. Aufl., 2002, § 49 Rn. 17.

<sup>6</sup> Schreiber, a.a.O.

<sup>7</sup> Urteil vom 19.03.1991 – VerfGH 10/90 –, OVG 42, 280 (282).

<sup>8</sup> - 2 BvR 1858/92 –, NVwZ-RR 1994, 105.

*Wahlergebnisses eröffnet. Wird die Verletzung von Vorschriften beanstandet, die das Verfahren der Stimmenauszählung und der Ermittlung des Wahlergebnisses regeln, müssen die Wahlorgane im allgemeinen den mit dem Einspruch vorgetragenen Sachverhalt durch geeignete Ermittlungen aufklären. .. Diesen Grundsätzen hat das OVG im Beschluss ...entsprochen, indem es den nicht näher substantiierten Verdacht des Beschwerdeführers, es könne bei der Vielzahl von Stimmen zu Zählfehlern gekommen sein, nicht ausreichen lässt, sondern konkrete Hinweise auf Verfahrensmängel bei der Stimmenauszählung verlangt.“*

Ähnliche Anforderungen sind dem OVG Koblenz hinsichtlich des rheinland-pfälzischen Wahlprüfungsrechts zu entnehmen.<sup>9</sup> Hervorzuheben ist hierbei einerseits ein Urteil vom 04.06.1991.<sup>10</sup> Eine im Wahlprüfungsverfahren erhobene Klage habe demnach nur dann Erfolg, wenn der zuvor eingelegte Einspruch innerhalb der gesetzlich bestimmten Einspruchsfrist durch Angabe konkreter Tatsachen substantiiert begründet wird, die einen erheblichen Verstoß gegen die Wahlvorschriften schlüssig erkennen lassen. Wörtlich heißt es dort:

*„Soweit die [Klägerin] in ihrer Einspruchsbegründung darüber hinaus vortrug, die Überprüfung der ihr als Stadtratsmitglied vorliegenden Wahllisten zeige, daß der ihr im Stimmbezirk A. aufgefallene Irrtum auch "in anderen Stimmbezirken" aufgetreten sei, genügte ihr Vorbringen nicht dem Gebot ausreichender Substantiierung. Mangels näherer tatsächlicher Angaben, aus denen die [Klägerin] ihre Bedenken hinsichtlich bestimmter Stimmbezirke herleitete, lag in ihrem Vorbringen vielmehr nur die Andeutung einer Möglichkeit entsprechender Wahlfehler und damit die Äußerung einer nicht weiter belegten Vermutung, die als Grundlage einer weitergehenden Prüfung nicht ausreicht.*

*Nichts anderes gilt im Ergebnis für die Einspruchsbegründung des [Klägers]. Der von ihm angeführte deutlich hohe Anteil der ungenutzten Wählerstimmen im Gebiet der Verbandsgemeinde M. lässt nicht zwingend auf Zähl- oder Bewertungsfehler der dortigen Wahlvorstände schließen, sondern kann, wie der Beigeladene unwidersprochen ausführt, auch und näher liegend auf den besonders hohen Anteil der Stimmzettel ohne Kennzeichnung eines Wahlvorschlags in diesem Gebiet zurückzuführen sein. Der niedrige Anteil der panaschierten Stimmen für den Wahlvorschlag der Grünen im Gebiet der Verbandsgemeinde U. weicht nicht so signifikant von den Anteilen in anderen Kommunen ab, dass er auch nur ernstliche Zweifel an der Richtigkeit des Wahlergebnisses wecken könnte. Die Behauptung fehlerhafter Zuteilung von Personenstimmen bei der Wahl zum Verbandsgemeinderat U. enthielt zum einen schon selbst nicht die erforderliche Angabe genügend substantiiertes Tatsachen und konnte zum anderen allenfalls auf die Möglichkeit entsprechender Fehler bei der Kreistagswahl hindeuten, solche Fehler jedoch nicht schlüssig belegen.“*

Bereits am 15.01.1991<sup>11</sup> äußerte sich das OVG Koblenz ähnlich:

*„Dieser Einspruch bezog sich jedoch auf keinen Verstoß gegen die Wahlvorschriften; denn er wurde innerhalb der gesetzlichen Einspruchsfrist nicht durch Angabe von Tatsachen begründet, die einen solchen Verstoß schlüssig erkennen ließen. Die vor der*

<sup>9</sup>Wie in Nordrhein-Westfalen können dort Wahlfehler entweder aufgrund Einspruchs oder von Amts wegen untersucht werden. Der wesentliche Unterschied liegt in der Prüfungskompetenz der Aufsichtsbehörde. Ein Wahlprüfungsausschuss besteht dort nicht.

<sup>10</sup>- 7 A 12657/90 -, NVwZ-RR 1991, 659 (660).

<sup>11</sup> - 7 A 12059/90 -, NVwZ-RR 1991, 505 (506).

*Wahl an den Wahlausschuss und die Kommunalaufsichtsbehörde gerichteten Anträge, einen Wahlvorschlag zurückzuweisen bzw. seine Zulassung zu beanstanden, können jedenfalls ohne ausdrückliche Bezugnahme im Einspruch selbst nicht als Einspruchsbegründung angesehen werden, wie bereits das VG zutreffend ausgeführt hat. Im Hinblick darauf, dass das Wahlverfahren einschließlich des Wahlanfechtungsverfahrens im öffentlichen Interesse streng an die Einhaltung bestimmter Formen und Fristen gebunden ist, liegt hierin kein "übertriebener Formalismus". Denn der Zweck der kurzen Einspruchsfrist des § 48 S. 1 RhPfkommWahlG besteht gerade darin, möglichst bald abschließend Klarheit darüber herbeizuführen, ob und in welchen Punkten die Gültigkeit der Wahl von den Einspruchsberechtigten förmlich in Frage gestellt und damit möglicherweise einer gerichtlichen Prüfung zugeführt wird.“*

Lediglich eine einschlägige Stellungnahme des OVG NRW zur Substantiierungspflicht nach dem nordrhein-westfälischen Kommunalwahlprüfungsrecht ist dem Unterzeichner bekannt. In seinem Urteil vom 18.04.1986<sup>12</sup> weist das OVG NRW darauf hin, dass im eventuell gemäß § 41 KWahlG NRW nachfolgenden gerichtlichen Verfahren nur solche Unregelmäßigkeiten geprüft werden, die während der Einspruchsfrist von den Einspruchsführern gerügt worden sind. Wahlfehler, die erstmals im verwaltungsgerichtlichen Verfahren von den Einspruchsführern geltend gemacht werden, bleiben insoweit unberücksichtigt.<sup>13</sup>

*„Der vor Klageerhebung erforderliche Einspruch ist gegen das gemäß § 35 KWahlG NRW öffentlich bekannt gegebene Wahlergebnis gerichtet; er muss deshalb hinreichend substantiiert sein, damit das Wahlprüfungsorgan in der Lage ist, den vorgebrachten Einwendungen nachzugehen und – erforderlichenfalls nach einer durch das Vorbringen des Einspruchsführers veranlassten weiteren Sachaufklärung – festzustellen, ob einer der in § 40 KWahlG NRW normierten Tatbestände für die Ungültigkeit der Wahl vorliegt.“*

Damit bewegt sich das OVG NRW auf einer Linie etwa mit dem baden-württembergischen Verwaltungsgerichtshof<sup>14</sup>. Dieses konstatiert:

*„Im Wahlanfechtungsverfahren ist die gerichtliche Prüfung der Gültigkeit einer Wahl oder der Feststellung des Wahlergebnisses auf die fristgerecht vorgebrachten und hinreichend substantiierten Einspruchsgründe beschränkt. Der Einspruchsgrund, die Stimmenauszählung sei fehlerhaft gewesen, ist ohne nähere Darlegung nicht hinreichend konkretisiert.“*

Legt man diese Anforderungen an die hiesige Einspruchsbegründung im Rahmen kommunaler Wahlprüfung an, so ergibt sich folgendes Bild: Entsprechend der Formel der Schlüssigkeit eines Vorbringens im Rechtsstreit<sup>15</sup> ist hier ein Einspruch dann schlüssig, wenn die vom Einspruchsführer vorgetragenen Tatsachen das Prüfungsbegehren rechtfertigen, sofern man sie als unstrittig ansieht. Der Einspruchsführer weist einerseits auf Schwierigkeiten bei der Auszählung der Stimmen im Wahlbezirk 12 (I.), andererseits auf „massive Einwirkungen“ auf den Wahlvorstand durch die Wahlleitung (2.) hin.

<sup>12</sup>- 15 A 1663/85 –, n.v.

<sup>13</sup>So auch *Wahlprüfungsverfahren, Nachwahlen, Wiederholungswahlen, Neuwahlen*, hrsg. vom Innenministerium NRW, Anm. 14.1.5.

<sup>14</sup>Urteil vom 26.02.1996 - 1 S 2570/95 –, NVwZ-RR 1996, 411.

<sup>15</sup>Hierzu *Thomas/Putzo, ZPO*, Kommentar, Vorbem § 253 Rn. 38.

## 1. Verzögerungen bei der Auszählung

Es gibt keine wahlrechtliche Vorschrift, die eine Ermittlung und Feststellung im Wahlbezirk nur innerhalb eines gewissen Zeitrahmens gestattet. Dem widerspräche der Gedanke, dass das Zählgeschäft bei allen Wahlen immer wieder im Vordergrund des Interesses steht, nachdem in den zurückliegenden Jahren die Zuverlässigkeit von Wahlergebnissen gelegentlich in die öffentliche Diskussion gekommen war. Jedem Wahlvorstand kann daher für die Ermittlung und Feststellung des Wahlergebnisses im Stimmbezirk nur größte Aufmerksamkeit, peinlich genaue Beachtung der geltenden Vorschriften und sorgfältigste Abwägung bei der Entscheidung von Zweifelsfragen dringend empfohlen werden.<sup>16</sup> Schwierigkeiten bei der Ermittlung sind grundsätzlich nicht als ungewöhnliche, sondern einkalkulierte Ereignisse zu qualifizieren, die nicht zwingend den Schluss auf Feststellungsfehler gestatten. Auch die Tatsache, dass Helfer vom Wahlleiter zur Entlastung geschickt wurden, deutet nicht auf einen Wahlfehler hin. Die Hinzuziehung ist ausdrücklich gestattet.

## 2. Einwirkungen auf den Wahlvorstand durch den Wahlleiter

Erkundigungen des Wahlleiters beim Wahlvorstand nach dem aktuellen Stand der Auszählung sind nach dem materiellen Wahlrecht grundsätzlich nicht zu beanstanden. Das Vorbringen ist nicht geeignet, eine Wahlbehinderung im Sinne des § 107 Strafgesetzbuch (StGB) bejahen zu können. Hierzu zählt zwar auch die Störung der Feststellung des Wahlergebnisses, welche jedoch durch Gewalt oder Drohung mit Gewalt erfolgen muss.<sup>17</sup> Hierzu ist nichts vorgetragen. Auch für ein Drohen mit einem empfindlichen Übel im Sinne des Nötigungstatbestandes des § 240 StGB sind keine Anhaltspunkte vorgetragen. Somit bleibt es beim Sachverhaltsvortrag, dass durch die „massiven Einwirkungen“ die Möglichkeit eines Zählfehlers eingetreten ist. Dass „massive Einwirkungen“ der Wahlleitung geeignet sein können, die Stresssituation des Wahlvorstandes zu erhöhen, ist nicht maßgeblich. Allein der Vortrag über die Möglichkeit eines Wahlfehlers genügt der Substantiierungspflicht nicht. Soweit der Einspruchsführer betont, es sei wiederholt dergestalt auf den Vorstand eingewirkt worden, um umgehend das Wahlergebnis zu erhalten, spricht dieses Vorbringen eher dafür, dass die Auszählung unabhängig von Einwirkungen der Wahlleitung fortgesetzt wurde. Eine andere Auslegung hätte zur Folge, dass äußere Umstände, die den offen durchgeführten Zählvorgang in irgendeiner Form beeinflussen können (etwa anwesende Bürger / Pressevertreter oder intensive Geräusche) ohne Möglichkeit einer präzisen Abgrenzung stets als Begründung für einen Einspruch im Sinne des § 39 KWahlG NRW ausreichen könnten. Etwas anderes gilt zweifelsohne dann, wenn Unregelmäßigkeiten seitens des Wahlvorstandes dargelegt werden (etwa plötzlicher Abbruch der Auszählung oder sonstiges auffälliges Verhalten). Da dies nicht vorgetragen wurde, ist von einem nicht ausreichend substantiierten Einspruch auszugehen.

Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus einem Beschluss des BVerfG vom 12.12.1991.<sup>18</sup> Der Senat verwies zunächst auf das im Wahlprüfungsrecht enthaltene Substantiierungsgebot, welches den Einspruchsführer jedoch nicht überfordern dürfe. Das Gericht rügte den nordrhein-westfälischen Verfassungsgerichtshof als Vorinstanz, der eine Nachzählung nur für Stimmbezirke eines Wahlkreises gestattete, für die ein substantiiertes und nach seiner Auffassung möglicherweise mandaterheblicher Einspruch vorlag. Anders als der VerfGH NRW möchte das BVerfG die Nachzählung auch auf diejenigen Stimmbezirke ausdehnen, bei denen im Einzelfall ein Wahlfehler nicht ausreichend substantiiert wurde. Dies bedeutet jedoch nicht, dass das BVerfG die Anforderungen an die Substantiierung niedriger ansetzt, soweit die Feststellung des Wahlergebnisses in Frage steht. Der 2. Senat des BVerfG betont zwar, dass die Verlässlichkeit der Stimmenauszählung am Wahlabend aufgrund der Hektik und des Zeitdrucks beeinträchtigt sein

<sup>16</sup> So *Gensior/Dahnke*, Leitfaden für die Vorbereitung und Durchführung der Kommunalwahlen 2004 in Nordrhein-Westfalen, Praktische Anleitung, Punkt VIII., 2.1, Seite 64.

<sup>17</sup> *Dreher/Tröndle*, StGB, Kommentar, § 107 Rn. 2.

<sup>18</sup> - 2 BvR 562/91 -, NVwZ 1992, 257 (258).

kann.<sup>19</sup> Diese Feststellung nimmt das Gericht jedoch erst vor, wenn es um den Prüfungsumfang der Stimmenauszählung geht. Im dortigen Fall trug die Beschwerdeführerin wegen unterlassener wechselseitiger Kontrolle beim Zählen der Stimmen einen Wahlfehler vor, der dem Substantiierungsgebot genügte.

### 3. Unterlassung einer Nachzählung im Wahlausschuss

Eine andere rechtliche Beurteilung ist auch nicht nach Berücksichtigung der per eMail am 07.11.2004 dem Bürgermeister übersandten ergänzenden Stellungnahme geboten. Hier knüpft die FWG e.V. an die Geschehnisse im Wahlausschuss vom 29.09.2004 an. Diese Ausführungen stellen keine Vertiefung des bisherigen Vorbringens über die Geschehnisse im Wahlbezirk 12, sondern eine völlig andersartige Einspruchsbegründung dar, die aufgrund Verfristung<sup>20</sup> nicht mehr zu berücksichtigen ist. Für die Prüfung des Einspruchs kommt es mithin nicht mehr darauf an, ob der Vorsitzende des Wahlausschusses die Vorschrift des § 34 II KWahlG NRW zutreffend ausgelegt hat.

Festzuhalten ist somit, dass das Einspruchsvorbringen nicht ausreichend substantiiert ist. Die zuständigen Wahlprüfungsorgane können mithin ohne weitere Erörterung den Einspruch zurückweisen. Dem Einspruchsführer steht dann der Klageweg des § 41 KWahlG NRW offen. Das anzurufende Verwaltungsgericht Münster prüft unabhängig von der Entscheidung der neuen Vertretung vorrangig, ob der Einspruch ausreichend substantiiert worden ist. Es ist an die rechtliche Beurteilung der gemeindlichen Wahlprüfungsorgane nicht gebunden.

### D. Prüfung von Amts wegen

Wie bereits oben dargelegt wurde, sieht das nordrhein-westfälische Kommunalwahlprüfungsrecht – anders als das Bundes- und Landesrecht sowie das Recht einiger anderen Bundesländer – neben der Prüfung von Einsprüchen auch die Untersuchung der Gültigkeit der Wahl von Amts wegen vor. Zu berücksichtigen ist zunächst, dass die amtswegige Prüfung unabhängig vom Vorliegen eines (ausreichend substantiierten) Einspruchs erfolgen kann (so genannte Parallelität von Amtswegigkeit und Antragsbefugnis<sup>21</sup>). Dies folgt insbesondere aus einer Entscheidung des OVG Koblenz vom 04.06.1991.<sup>22</sup> Zur Abgrenzung zwischen dem Einspruchsverfahren und dem amtswegigen Verfahren erklärt der Senat:

*„Unter diesen Umständen war die Aufsichtsbehörde [als Wahlprüfungsorgan; der Unterzeichner] den Klägern gegenüber überhaupt nicht verpflichtet, die Richtigkeit der Feststellung des Wahlergebnisses unter den von ihnen geltend gemachten Gesichtspunkten nachzuprüfen und hierüber - teilweise - sachlich zu befinden. Dass sie dies im Rahmen ihres Rechts, von Amts wegen allen derartigen Bedenken nachzugehen, dennoch getan hat, führt nicht dazu, dass die Kl. im verwaltungsgerichtlichen Verfahren nunmehr vermeintliche Unzulänglichkeiten dieser Nachprüfung rügen und eine nochmalige oder weitergehende Erforschung des Sachverhalts hinsichtlich solcher Verstöße verlangen können, die sie innerhalb der gesetzlichen Einspruchsfrist nicht ausreichend schlüssig substantiiert haben.“*

Der Einspruchsführer kann daher allein aufgrund der Durchführung der amtswegigen Prüfung keine (Verfahrens-)Rechte herleiten. Dies ist insbesondere dann von Bedeutung, wenn ein Einspruch

<sup>19</sup> BVerfG, a.a.O.

<sup>20</sup> OVG NRW, Urteil vom 22.12.1965 – II A 1126/65 –, OVGE 22, 66 (75 ff.); Urteil vom 01.12.1971 – III A 357/71 –, OVGE 27, 181.

<sup>21</sup> Hierzu Kopp/Ramsauer, VwVfG, Kommentar, § 22 Rn. 15.

<sup>22</sup> Urteil vom 04.06.1991 – 7 A 12657/90 –, NVwZ-RR 1991, 659 (660).

durch das kommunale Wahlprüfungsorgan wegen fehlender Substantiierung zurückgewiesen wird. Sollte das angerufene Verwaltungsgericht (§ 41 KWahlG NRW) zu einem späteren Zeitpunkt die mangelnde Begründung des Einspruchs ebenfalls feststellen, wird dem Einspruchsführer aufgrund einer im Einzelfall erfolgten amtswegigen Prüfung keine günstigere Rechtsposition im Verfahren vermittelt. Andererseits kann der Einspruchsführer dann von der Untersuchung von Amts wegen in *tatsächlicher* Hinsicht profitieren, wenn Fehler von ihm zwar verspätet, aber noch während der Beratungen des Wahlprüfungsausschusses vorgetragen und vom Prüfungsorgan aufgegriffen werden.<sup>23</sup>

Mit der Klärung des Verhältnisses von Einspruchs- und amtswegigem Verfahren ist jedoch noch nicht der materielle Umfang einer amtswegigen Prüfung umrissen. Insbesondere ist zu untersuchen, welches Organ (Wahlprüfungsausschuss und/oder neue Vertretung der Gemeinde) in welchen Fällen von Amts wegen Untersuchungen vorzunehmen hat.

Zwar heißt es in § 40 I KWahlG NRW, dass „*die neue Vertretung*“ über die Gültigkeit der Wahl von Amts wegen zu beschließen hat. Durch den Einschub „*nach Vorprüfung durch einen hierfür gewählten Ausschuss*“ ist jedoch eine Ausdehnung der amtswegigen Prüfung auf das Organ „Wahlprüfungsausschuss“ nahe liegend. Hierfür spricht, dass der Gesetzgeber durch die Verwendung des Wortes „*umgehend*“ in § 40 I KWahlG NRW eine schnelle Klärung bezweckte. Wenn der Ausschuss zügig handeln soll, ist ihm das nur möglich, wenn es auf eine vorherige Beschlussfassung der neuen Vertretung nicht ankommt. Der Gesetzgeber hat durch die weite Formulierung allen in Betracht zu ziehenden Sachverhaltsmöglichkeiten gerecht werden wollen. Wenn der Ausschuss Anhaltspunkte über Zweifel an der Gültigkeit hat, soll er aus Zeitgründen selbstständig Ermittlungen vornehmen.<sup>24</sup> Es wäre zweckwidrig, wenn der Ausschuss die erforderlichen Maßnahmen erst durch eine entsprechende Legitimation der neuen Vertretung durchführen könnte. Bestätigt wird dieses Ergebnis auch durch einen Blick in die einschlägige Literatur und Rechtsprechung. Hierzu heißt es etwa in einem vom Innenministerium des Landes NRW übergebenen Kommentar zu § 40 KWahlG NRW:

*„Da die Vorprüfung der Einsprüche dem Wahlprüfungsausschuss übertragen ist, dürfte es nicht zulässig sein, wenn die Verwaltung (der Wahlleiter) in Vorbereitung der Sitzung des Wahlprüfungsausschusses aufgrund eigener Initiative eine (ggf. teilweise) Kontrollzählung (Nachzählung) des Wahlergebnisses vornimmt. Deshalb kann der Wahlprüfungsausschuss eine Kontrollzählung entweder selbst vornehmen oder den Wahlleiter damit beauftragen. Eines (anordnenden) Beschlusses der neuen Vertretung bedarf es hierzu nicht.“<sup>25</sup>*

Zwar befasst sich jene Literaturmeinung lediglich mit der Behandlung von Einsprüchen. Aus der Funktion der Vorprüfung, der dargelegten Parallelität der beiden Verfahrenstypen sowie der Eilbedürftigkeit ergibt sich jedoch, dass auch bei amtswegiger Prüfung ebenfalls ein Initiativrecht des Wahlprüfungsausschusses besteht. Mittelbar bestätigt wird dieses Ergebnis auch durch ein Urteil des OVG NRW vom 18.04.1986.<sup>26</sup> Gegen die Gültigkeit einer Kommunalwahl wandten sich neun Einspruchsführer und rügten sowohl die Wählbarkeit einiger Bewerber, die fehlende Wahlberechtigung eines Bürgers sowie die Behandlung bestimmter Wahlumschläge. Bei einer vom Wahlleiter vorgenommenen Vorprüfung bestätigte sich der Einspruch hinsichtlich der Wahlberechtigung. Der Wahlprüfungsausschuss beschloss daraufhin von Amts wegen eine Neuzählung aller Stimmen. Aufgrund der Nachzählung empfahl der Ausschuss der Vertretung die

<sup>23</sup> So ausdrücklich *Rietdorf*, KWahlG NRW, Kommentar, Stuttgart 1956, § 37 Anm. 4 m.w.N.

<sup>24</sup> So sinngemäß auch *Rietdorf*, a.a.O (Anm. 3), wonach die Vorprüfung eine „objektive Grundlage für die von der Vertretung zu treffende Entscheidung“ bilde.

<sup>25</sup> *Wahlprüfungsverfahren, Nachwahlen, Wiederholungswahlen, Neuwahlen*, Anm. 14.1.3, S. 96 (Carl Link Verlag)

<sup>26</sup> - 15 A 1663/85 -, n. v.

Zurückweisung der Einsprüche.<sup>27</sup> Dem Tatbestand der gerichtlichen Entscheidung ist zu entnehmen, dass keine Zwischenentscheidung der neuen Vertretung über die Nachzählung erfolgte. Das OVG NRW äußerte sich über die Zulässigkeit dieser Verfahrensweise in der Urteilsbegründung im Übrigen nicht mehr.

Dieses Ergebnis überdehnt auch nicht die Befugnisse des Wahlprüfungsausschusses. Etwas anderes würde dann gelten, wenn die Vertretung in ihrer Entscheidung an die Vorschläge des Ausschusses gebunden wäre. Dies ist jedoch gerade nicht der Fall.<sup>28</sup> Die Vertretung kann sich im Einzelfall über die Einschätzung der Sach- und Rechtslage des Wahlprüfungsausschusses hinwegsetzen und bleibt so gemeindliche Herrin des Prüfungsverfahrens.

Steht somit fest, dass der Wahlprüfungsausschuss aufgrund des ihm eingeräumten Prüfungsrechts selbstständig über Untersuchungsmaßnahmen entscheiden kann, stellt sich die Frage nach den materiellen Grenzen, von Amts wegen eine Wahlprüfung einzuleiten. Der Gesetzeswortlaut bietet hier keinen Anhaltspunkt. Es ist davon auszugehen, dass angesichts der Vielzahl möglicher Wahlfehler auf ein im Einzelfall unpassendes Prüfungsgerüst durch den Gesetzgeber bewusst verzichtet wurde. Maßnahmen ohne Anhaltspunkt für einen Wahlfehler oder aus gesetzeswidrigen Zwecken rechtfertigen eine Prüfung von Amts wegen nicht. Auch verdichtet sich der dem Prüfungsorgan eingeräumte Handlungsspielraum nicht derart, dass bei knappen Wahlergebnissen stets eine Nachzählung zu erfolgen hat.

Auch bei der Auswahl der Untersuchungsmittel steht daher der Effizienzgedanke im Vordergrund. Maßnahmen, die einer Klärung etwaiger Wahlfehler nicht dienlich sind, sind daher zu vermeiden. Für eine etwaige Prüfung des Wahlergebnisses ist jedoch nicht die Einberufung des Wahlvorstandes angezeigt:

*„Da die wahlehrenamtliche Aufgabe des Wahlvorstandes mit dem Abschluss des Wahlgeschäfts am Wahlabend beendet ist, dürfte es weder erforderlich noch zulässig sein, die Wahlvorstände zur Nachzählung neu einzuberufen. Obwohl es sich bei der Nachzählung um einen verwaltungsinternen Vorgang handeln dürfte, ist die Verwaltung (der Wahlleiter) nicht daran gehindert, die Öffentlichkeit herzustellen oder zumindest Parteivertretern Zutritt zu gewähren.“<sup>29</sup>*

Sofern lediglich der Wahlfehler „unrichtige Feststellung des Ergebnisses“, nicht aber Wahlfehler bei der Vorbereitung der Wahl oder der Wahlhandlung, in Frage stehen, ist die Einordnung der Ungültigkeitsgründe des § 40 KWahlG NRW zu beachten. Der wesentliche Gedanke bei der gesetzlichen Einteilung des § 40 I KWahlG NRW ist die Klassifizierung nach ihrer unterschiedlichen Wirkung. Der umfassende Ungültigkeitgrund des § 40 I lit. b) KWahlG NRW mit der Folge einer Wiederholungswahl kommt nur dort in Betracht, wo die weniger weitgehenden Maßnahmen des Ausschlusses eines einzelnen Gewählten (lit. a)) oder der Neufeststellung des Wahlergebnisses (lit. c)) nicht ausreichen.<sup>30</sup> Hinzu tritt, dass eine Neufeststellung des Wahlergebnisses dem in § 40 I lit. b) KWahlG NRW zum Ausdruck kommenden allgemeinen Rechtsgedanken regelmäßig nur bei Mandatsrelevanz in Betracht zu ziehen ist. Eine Neufeststellung des Wahlergebnisses, ohne dass sich die Sitzverteilung ändert, mag allenfalls dann noch gerechtfertigt sein, wenn die richtige Ermittlung unabhängig von der Frage der Sitzverteilung auch für die Reihenfolge der Wahlvorschläge bei der nächsten Wahl, speziell bei der Bekanntmachung der Wahlvorschläge und der Ausgestaltung des Stimmzettels, von Bedeutung

<sup>27</sup> a.a.O., Seite 3.

<sup>28</sup> Bartella/Dahlen/Eldick, KWahlG NRW, Kommentar, § 40 Anm. 2; Rietdorf, a.a.O., § 37 Anm. 3 weist jedoch darauf hin, dass sich die Vertretung im Falle einer andersartigen Entscheidung sorgfältig mit den Vorschlägen des Wahlprüfungsausschusses auseinandersetzen hat.

<sup>29</sup> So auch *Wahlprüfungsverfahren, Nachwahlen, Wiederholungswahlen, Neuwahlen*, hrsg. vom Innenministerium NRW, Anm. 14.1.3.

<sup>30</sup> Rietdorf, KWahlG NRW, Kommentar, Stuttgart 1956, § 37 Anm. 2.

ist.<sup>31</sup>

Zwischen der Nachzählung auf Veranlassung des Wahlprüfungsausschusses im Sinne des § 40 I KWahlG NRW als vorbereitende Handlung und der Neufeststellung des Wahlergebnisses gemäß § 40 I lit. c), 43 KWahlG NRW, über die später nur die Vertretung der Gemeinde beschließen kann, ist dabei streng zu differenzieren. Mit der schlichten Nachzählung, einem verwaltungsinternen Vorgang, hat die förmliche Neufeststellung des Wahlergebnisses mithin nichts gemein.

### **E. Zusammenfassung**

Wahlprüfung im Sinne der §§ 39 ff. KWahlG NRW bedeutet die nachträgliche Überprüfung der Wahl auf ihre Rechtmäßigkeit bzw. Gültigkeit im Interesse der Verwirklichung des unverfälschten Wählerwillens. Dem Wahlprüfungsausschuss obliegt hierbei aus Effektivitäts- und Beschleunigungsgründen die Vorprüfung der Sach- und Rechtslage, bevor die neue Vertretung über die Gültigkeit der Wahl auf kommunaler Ebene die abschließende Entscheidung trifft. Der Gesetzgeber sieht die Parallelität von Amtswegigkeit und Einspruchsverfahren vor. Ein berechtigt zurückgewiesener Einspruchsführer kann daher aus einer etwaigen Untersuchung von Amts wegen keine Rechtsansprüche ableiten. Umgekehrt kann das Wahlprüfungsorgan auch dann Untersuchungen vornehmen, wenn kein rechtsgültiger Einspruch vorliegt.

Rechtliche Zweifel an dem Einspruch der FWG bestehen hinsichtlich des Substantiierungsgebotes. Es ist innerhalb der Einspruchsfrist nicht schlüssig vorgetragen worden, dass ein Wahlfehler, nicht bloß die Möglichkeit eines Wahlfehlers, vorliegt.

Der Wahlprüfungsausschuss ist von Amts wegen nicht gezwungen, bei einem knappen mandatsrelevanten Ergebnis stets eine Nachzählung durchzuführen oder vom Wahlleiter durchführen zu lassen. Im Einzelfall bleibt dem Ausschuss jedoch ein selbstständiger Handlungsspielraum, ob eine Prüfung erfolgt oder nicht.

Der Prüfungsumfang bestimmt sich nach Effektivitätsgesichtspunkten. Das ermittelte Ergebnis ist für die Vertretung in rechtlicher Hinsicht nicht bindend.

Sollte die neue Vertretung allein die Feststellung des Wahlergebnisses wegen Mandatsrelevanz für ungültig erklären, ist später eine Neufeststellung des Wahlergebnisses vom 01.10.2004 unter Leitung des neu gewählten Wahlausschusses vorzunehmen (§§ 40 I lit. c), 43 KWahlG NRW). Eine Wiederholung der Wahl ist gesetzlich ausgeschlossen, wenn nicht mandatsrelevante Fehler schon in der Phase der Vorbereitung der Wahl oder der Wahlhandlung festgestellt werden.

I.A.  
gez.

(Lickenbröcker)

---

<sup>31</sup> So Rietdorf, KWahlG NRW, Kommentar, Stuttgart 1956, § 37 Anm. 7.

## Anhang

**Gesetz über die Kommunalwahlen im Lande Nordrhein-Westfalen  
(Kommunalwahlgesetz)  
in der Fassung der Bekanntmachung vom 30. Juni 1998  
zuletzt geändert durch Gesetz vom 16.12.2003 (GV NRW S. 766)**

**- A u s z u g -**

*VI. Wahlprüfung, Ausscheiden und Ersatz  
von Vertretern*

*2. Wahlprüfung*

### **§ 39 (Einspruch)**

(1) Gegen die Gültigkeit der Wahl können

jeder Wahlberechtigte des Wahlgebiets,

die für das Wahlgebiet zuständige Leitung solcher Parteien und Wählergruppen, die an der Wahl teilgenommen haben, sowie

die Aufsichtsbehörde

binnen eines Monats nach Bekanntgabe des Wahlergebnisses Einspruch erheben, wenn sie eine Entscheidung über die Gültigkeit der Wahl gemäß § 40 Abs. 1 Buchstaben a bis c für erforderlich halten. Der Einspruch ist bei dem Wahlleiter schriftlich einzureichen oder mündlich zur Niederschrift zu erklären.

(2) Gegen die von den Wahlbehörden bei der Vorbereitung der Wahl oder bei der Wahlhandlung getroffenen Entscheidungen kann Einspruch gemäß Absatz 1 eingelegt werden, um eine Entscheidung über die Gültigkeit der Wahl gemäß § 40 Abs. 1 herbeizuführen. § 9 Abs. 3 Satz 2, § 11, § 18 Abs. 4 bleiben unberührt.

### **§ 40 (Beschlussfassung)**

(1) Die neue Vertretung hat nach Vorprüfung durch einen hierfür gewählten Ausschuss unverzüglich über die Einsprüche sowie über die Gültigkeit der Wahl von Amts wegen in folgender Weise zu beschließen:

a) Wird die Wahl wegen mangelnder Wählbarkeit eines Vertreters für ungültig erachtet, so ist das Ausscheiden dieses Vertreters anzuordnen.

b) Wird festgestellt, dass bei der Vorbereitung der Wahl oder bei der Wahlhandlung Unregelmäßigkeiten vorgekommen sind, die im jeweils vorliegenden Einzelfall auf das Wahlergebnis im Wahlbezirk oder auf die Zuteilung der Sitze aus der Reserveliste von entscheidendem Einfluss gewesen sein können, so ist die Wahl in dem aus § 42 Abs. 1 ersichtlichen Umfang für ungültig zu erklären und dementsprechend eine Wiederholungswahl anzuordnen (§ 42).

c) Wird die Feststellung des Wahlergebnisses für ungültig erklärt, so ist sie aufzuheben und eine Neufeststellung anzuordnen (§ 43). Ist die Neufeststellung nicht möglich, weil die

Wahlunterlagen verloren gegangen sind oder wesentliche Mängel aufweisen, und kann dies im jeweils vorliegenden Einzelfall auf das Wahlergebnis im Wahlbezirk oder auf die Zuteilung der Sitze aus der Reserveliste von entscheidendem Einfluss sein, so gilt Buchstabe b entsprechend.

d) Wird festgestellt, dass keiner der unter Buchstaben a bis c genannten Fälle vorliegt, so ist die Wahl für gültig zu erklären.

(2) Die Mitglieder der Vertretung sind auch dann nicht gehindert, an der Entscheidung gemäß Absatz 1 mitzuwirken, wenn sich die Feststellungen im Einzelfall auf ihre Wahl erstrecken.

(3) Die Vertreter scheiden aus, sobald der Beschluss der Vertretung unanfechtbar geworden oder im verwaltungsgerichtlichen Verfahren rechtskräftig bestätigt ist. Die Rechtswirksamkeit ihrer bisherigen Tätigkeit wird durch das Ausscheiden nicht berührt.

(4) Die Vertretung kann mit einer Mehrheit von zwei Dritteln ihrer Mitglieder beschließen, dass ein Mitglied, dessen Wahl für ungültig erklärt ist, bis zur Unanfechtbarkeit des Beschlusses der Vertretung bzw. bis zur Rechtskraft der verwaltungsgerichtlichen Entscheidung nicht an der Arbeit der Vertretung teilnehmen darf.

#### **§ 41 (Rechtsweg)**

(1) Gegen den Beschluss der Vertretung nach § 40 Abs. 1 kann binnen eines Monats nach Bekanntgabe Klage erhoben werden. Die Klage steht auch der Aufsichtsbehörde zu. Ein Vorverfahren nach dem 8. Abschnitt der Verwaltungsgerichtsordnung findet nicht statt.

(2) Das Verwaltungsgericht kann auf Antrag des Klägers den gemäß § 40 Abs. 4 ergangenen Beschluss durch einstweilige Anordnung aufheben oder, falls ein solcher Beschluss nicht gefasst worden ist, auf Antrag von mindestens einem Viertel der Mitglieder der Vertretung eine Anordnung gemäß § 40 Abs. 4 treffen.

#### **§ 42 (Wiederholung)**

(1) Sind in einem Stimmbezirk Unregelmäßigkeiten gemäß § 40 Abs. 1 Buchstabe b vorgekommen, so ist die Wahl im ganzen Wahlbezirk zu wiederholen. Erstrecken sich die Unregelmäßigkeiten auf mehr als die Hälfte der Wahlbezirke, so ist die Wahl im ganzen Wahlgebiet zu wiederholen.

(2) Bei der Wiederholungswahl wird, vorbehaltlich einer anderen Entscheidung im Wahlprüfungsverfahren, nach denselben Wahlvorschlägen und, wenn seit der Hauptwahl noch nicht sechs Monate verfließen sind, auf Grund derselben Wählerverzeichnisse gewählt, wie bei der für ungültig erklärten Wahl.

(3) Die Verteilung der Sitze aus den Reservelisten ist nach den Ergebnissen der Wiederholungswahl neu zu berechnen.

(4) Wiederholungswahlen müssen baldmöglich stattfinden, spätestens innerhalb von vier Monaten, nachdem der Beschluss der Vertretung unanfechtbar geworden oder im verwaltungsgerichtlichen Verfahren rechtskräftig bestätigt ist. Den Tag der Wiederholungswahl und die für ihre Vorbereitung maßgeblichen Fristen und Termine bestimmt die Aufsichtsbehörde.

#### **§ 43 (Neufeststellung)**

(1) Ist der Beschluss über die Neufeststellung des Wahlergebnisses gemäß § 40 Abs. 1 Buchstabe c unanfechtbar geworden oder im verwaltungsgerichtlichen Verfahren rechtskräftig bestätigt, so hat der von der neuen Vertretung gewählte Wahlausschuss das Ergebnis neu festzustellen. Er ist hierbei an die Grundsätze der Entscheidung gemäß Satz 1 gebunden.

(2) Das Wahlergebnis ist vom Wahlleiter neu bekannt zu machen. Auf seine Nachprüfung finden die Vorschriften der §§ 39 bis 41 Anwendung.

**§ 44 (Mandatsverlust)**

(1) Die Vertretung entscheidet darüber, ob ein Vertreter seinen Sitz verloren hat, weil die Voraussetzungen seiner Wählbarkeit nach der Wahl weggefallen sind; § 39 Abs. 1, § 40 Abs. 2 bis 4 und § 41 finden entsprechende Anwendung.

(2) Die allgemeinen Vorschriften des kommunalen Verfassungsrechts über das Beanstandungsrecht des Hauptverwaltungsbeamten und über die Befugnisse der Aufsichtsbehörden bleiben unberührt.