

Wahlen und Wahlkampagnen in der Kommune

**Seminartagung der Konrad-Adenauer-Stiftung
vom 20. – 22. März 2009**

**„Rechte und Pflichten im
Kommunalwahlkampf,“
Marcus Lübken, Sankt Augustin**

Thesen

- These I.:

„Fehler im Wahlkampf können im Wahlprüfungsverfahren den Hauptverwaltungsbeamten (BM / OB / LR) das Amt kosten!“

Thesen

- These II.:

„Während des Wahlkampfes muß der Amtsträger dafür Sorge tragen, daß private und amtliche Äußerungen hinreichend unterscheidbar bleiben sowie Dienstliches von Privatem strikt getrennt wird!“

I.

Die Wahlprüfung

**Ausgangspunkt:
Wahlprüfung nach §§ 39, 40 Abs. 1 lit. b
KWahlG**

Wahlprüfung erfüllt zwei Funktionen:

- **Objektiv-rechtliche Funktion**
- **Verwirklichung des aktiven und passiven Wahlrechts**

- §40 Abs. 1 lit. b KWahlG: Wahlfehler
 - Unregelmäßigkeiten bei
 - » der Vorbereitung der Wahl
 - » der Durchführung der Wahl (Wahlhandlung)
 - » Einfluß auf Wahlergebnis im Wahlbezirk / Zuteilung der Sitze aus der Reserveliste
 - Unregelmäßigkeit:
 - » Alle Umstände, die dem Schutzzweck der wahlrechtlichen Bestimmungen und Grundsätze zuwider laufen
 - Bsp.: Verstoß gegen Wahlrechtsgrundsätze
 - » Insbesondere gegen die Freiheit / Gleichheit der Wahl
 - » Verletzung der Neutralitätspflicht durch unzulässige (amtliche) Wahlbeeinflussung


- Wichtig: Kausalität zwischen Wahlfehler und Wahlergebnis (**Mandatsrelevanz**)
 - Nicht tatsächlicher, sondern bloß **möglicher ursächlicher** Zusammenhang erforderlich:
„Je knapper der Wahlausgang, desto leichter wird ein möglicher Einfluss auf das Wahlergebnis nachzuweisen sein“
(rückwirkende Wahrscheinlichkeitsprognose!)
Faustformel: Abweichung $< 1/10$ der Stimmen
 - In besonderen Einzelfällen wird von der Rechtsprechung auch bei einem deutlichen Stimmenvorsprung ($> 1/10$ der Stimmen) Kausalität angenommen:
 - Z.B. bei Veröffentlichungen in Amtsblättern

- Konsequenzen der Wahlprüfung:

- Wahl kann (teilweise) für ungültig erklärt werden, vgl. § 42 KWahlG
- Wirkung ex nunc (mit Bestandskraft der Wahlprüfungsentscheidung)
- Anordnung einer (teilweisen) Wiederholungs- / Neuwahl muss Verhältnismäßigkeitsgrundsatz genügen

• Ablauf des Wahlprüfungsverfahrens

- Einspruchsberechtigt ist
 - jede in dem Wahlgebiet wahlberechtigte Person,
 - jede Leitung einer Partei oder Wählergruppe, die an der Wahl teilgenommen hat,
 - die Aufsichtsbehörde.
- Innerhalb eines Monats nach Bekanntgabe des WE
- Schriftlich oder mündlich (zur Niederschrift) und mit Begründung
- Einspruch gegen die Gültigkeit der Wahl bei dem für das Wahlgebiet zuständigen Wahlleiter
- Wahlleiter legt Einsprüche mit Stellungnahme der neugewählten Vertretung vor
- Nach Entscheidung der Vertretung steht der Rechtsweg offen, § 41 KWahlIG



II.

**Der Amtsträger im
Spannungsverhältnis zwischen Amt
und Wahlkampf**

- Spannungsverhältnis von Amt und Wahlkampf
- Spannungsverhältnis erfordert strikte Trennung und Unterscheidung zwischen dem amtlichen Handeln des HVB in seiner Funktion als Amtsträger zum einen und seinem Verhalten und seinen Rechten als Bürger zum anderen

Abgrenzung amtlicher Vorgänge zur privaten Wahlwerbung

- Das Handeln eines Amtsträgers ist immer dann amtlich und unterliegt deshalb der Neutralitätspflicht, wenn aus der Sicht eines objektiven Betrachters
 - eine direkte Zuordnung zum Amt besteht (**dazu 1.**),
 - der Amtsträger Werbemittel, Medien oder sonstige Werbemöglichkeiten einsetzt, die ausschließlich ihm als Amtsträger zur Verfügung stehen (**dazu 2.**), oder
 - wenn sich aus den Gesamtumständen ergibt, dass der Amtsträger aus seiner amtlichen Position heraus tätig wird, indem er z.B. mit der „Innehabung seines Amtes“, dem Amtsbonus oder Amtsautorität für sich wirbt (**dazu 3.**).

1. Die direkte Zuordnung zum Amt

BVerwG, Urt. v. 18.04.1997, 8 C 5/96:

Privat finanzierte Wahlkampfempfehlung von
Bürgermeistern zu Gunsten des Landrates

- Angabe der jeweiligen **Amtsbezeichnung** und
Gemeinde
- Hinweis auf die **gute Kreispolitik** des
Amtsinhabers und gute Zusammenarbeit
- Unzulässiger Wahlaufruf!
 - Eindruck der Amtlichkeit
 - Ohne Belang, ob jeder einzelne auf einer öffentlichen
Veranstaltung eine solche Wahlempfehlung geben dürfte

- **Wahlempfehlungen in amtlicher Eigenschaft problematisch!**

- Nie allein als Amtsträger; besser mit mehreren Privaten zusammen (Vgl. OVG Rheinland-Pfalz, Urt. v. 14.11.2006 – 7 A 10595/00).
- ohne Amtsbezeichnung
- Falls doch mit Amtsbezeichnung, dann muß der Amtsinhaber dafür Sorge tragen, daß private und amtliche Äußerungen hinreichend sicher unterscheidbar sind.
 - » „**Krawattenfall**“ (WahlprG HLTag, Beschl. v. 15.08.2008, WPG 17/1-2008):
 - » OB der Stadt Kassel hatte auf einer Wahlkampfveranstaltung der hessischen SPD für Andrea Ypsilanti gesagt: „So, jetzt bin ich nicht mehr Oberbürgermeister, sondern ein ganz normaler Genosse wie ihr!“.

HessVGH, Urt. v. 10.10.1991, 8 UE 2578/90,
NVwZ 1992 S. 284:

- BM und 1. Stadtrat haben unter **Briefkopf** des Magistrats **wenige Tage vor Kommunalwahl** die Gewerbetreibenden der Gemeinde für einen Termin nach der Wahl eingeladen.
- Unter Beifügung einer Information über **Leistungen und Erfolge** des Magistrats auf wirtschaftlichem Gebiet.
- VGH: kein akuter Anlass vor der Wahl!
 - Daher Charakter einer Wahlkampfaußsage!!

- Verwendung der Amtsbezeichnung
 - Verwendung allein läßt keinen Rückschluß darauf zu, ob eine Äußerung als amtlich oder privat zu qualifizieren ist
 - Amtsbezeichnung darf auch außerdienstlich geführt werden
 - Keine Bedenken, wenn kleine Wahlwerbegeschenke (Kugelschreiber, Notizblöcke, Brötchentüten) mit Zusatz „Bürgermeister“ versehen sind

2. Wahlwerbung mit „amtlichen“ Mitteln

BayVGh, Urt. v. 21.10.2003, 4 BV 03.671

Sachverhalt:

- **Bürgermeister als Wahlbewerber in der Stichwahl**
- **Verwendung von amtlichen Wahlbenachrichtigungskarten bei Hausbesuchen**
- **Anwesenheit bei Briefwahl im Wahlraum**

Entscheidung:

- **Ungültigerklärung, da Wahlfehler und Mandatsrelevanz**

Begründung:

- **Nicht nur reine Botentätigkeit, sondern gezielte Inanspruchnahme seines Amtes und amtlicher Sachmittel des Wahlamtes, um zögernde Wähler für sich zu gewinnen (Chancengleichheit)**
- **Beeinflussung der Briefwählerin unmittelbar bei Stimmabgabe (Freiheit der Wahl)**
- **37 Stimmen Abstand des unterlegenen Bewerbers in der Stichwahl (Mandatsrelevanz)**

VGH BW, Urt. v. 16.05.2007, Az. 1 S 567/07

- **Sachverhalt:** BM-Wahl am 02.07.2006
 - BM beschäftigte Mitarbeiterin in seinem Vorzimmer mit dem Verfassen, Schreiben und Versenden von Leserbriefen und entsprechenden Entwürfen sowie der Vermittlung von Kontakten mit potentiellen Leserbriefschreibern
 - Am 30.06.2006 wurden wiederum Leserbriefentwürfe über die dienstliche email-Adresse verschickt
- **Entscheidung:** Wahl ist ungültig (1160 zu 1135)
- **Begründung:**
 - Verwendung dienstlicher Mittel, um Leserbriefkampagne zum eigenen Nutzen zu initiieren und zu steuern, verstößt gegen den Grundsatz der Chancengleichheit
- **Hinweis:**
 - BM hätte diese Leserbriefentwürfe selbst schreiben und dann – etwa in seinem Kegelclub – verteilen können.
 - Hätte er hierfür die dienstliche Email-Adresse anstelle des persönlichen Verteilens benutzt, wäre dies wiederum unzulässig gewesen.

VG Meiningen, Urt. v. 24.10.2006, Az. 2 K 444/06 Me

- **Sachverhalt:** Vor der Bürgermeisterwahl am 07.05.2006 wurde im Amtsblatt – noch vor dem amtlichen Teil - am 28.04.2006 eine Rede des BM vor dem Stadtrat unter der Überschrift: „Kurzes Resümee meiner Amtszeit ab 01.07.2000 als Bürgermeister von S“ veröffentlicht. Danach folgt im amtlichen Teil unmittelbar – nur durch eine Zwischenüberschrift getrennt – der nichtamtliche Teil. Auf der letzten Seite des Amtsblattes befindet sich eine ganzseitige Wahlwerbeanzeige des Bürgermeisters. (1956 zu 965)
- **Entscheidung:** Ungültigerklärung der Wahl
- **Begründung:**
 - Veröffentlichung im Amtsblatt Indiz für die „Amtlichkeit“ der Äußerung.
 - Grundsätzlich ist ein Leistungsbericht, der auf eine sachliche Information gerichtet ist, dem Bereich zulässiger kommunaler Öffentlichkeitsarbeit zuzurechnen, allerdings „**trete mit dem näher rückenden Wahltermin die Aufgabe und Kompetenz des Bürgermeisters, den Bürger auch über zurückliegende politische Tatbestände, Vorgänge und Leistungen sachlich zu informieren, zunehmend hinter das Gebot zurück, die Willensbildung der Wähler vor staatlicher Einflussnahme freizuhalten.**“
- **Hinweis:** Wenn der Bürgermeister in privater Wahlwerbung seine private Leistungsbilanz gezogen hätte, wäre dies vermutlich nicht beanstandet worden.

Sächs. OVG, Urt. v. 13.02.2007, Az. 4 B 46/06

- **Sachverhalt:**

- BM-Wahl vom 20.01.2002 wurde für ungültig erklärt. Im Amts- und Informationsblatt der Stadt vom 02.01.2002 wurde ein Grußwort des Bürgermeisters veröffentlicht, in dem dieser eingangs auf die Tradition der Übermittlung von Neujahrsgrüßen hinweist. Weiter heißt es darin:

„Dieses Jahr endet nun meine erste Amtsperiode als Stadtoberhaupt, und diesen Umstand möchte ich zum Anlaß nehmen eine Bilanz meiner ersten Amtszeit zu ziehen. Diesen Rückblick auf die letzten sieben Jahre finden sie im Nachgang“.

Unmittelbar im Anschluß daran wird unter der Überschrift *„Bilanz zur Wahlperiode des Bürgermeisters: Eine Zusammenfassung wichtigster Entwicklungsprozesse während meiner ersten Amtszeit als Bürgermeister unserer Stadt“* über kommunalpolitische Maßnahmen in der Stadt S. berichtet. In der Bilanz werden etwa Maßnahmen zur Verbesserung des Finanzhaushaltes, die Zuweisung staatlicher Fördermittel, Maßnahmen zur Entwicklung des Tourismus sowie die Durchführung verschiedener Investitionsvorhaben beschrieben. Unterzeichnet ist die Bilanz mit dem Namen und dem Zusatz Bürgermeister.

- Verteilen von Brötchentüten mit der Aufschrift: „Guten Morgen! Heute schenke ich Ihnen zwei Brötchen – Schenken Sie mir bitte morgen Ihre Stimme! Name, Ihr Bürgermeister“.

- **Entscheidung:** Ungültigerklärung war rechtmäßig!

- **Begründung:**

- Bilanz war unzulässige amtliche Wahlbeeinflussung
- Bilanz war Bestandteil der Neujahrsgrüße, die er ausdrücklich in seiner Eigenschaft als BM überbracht hat.
- Für den Leser musste der Eindruck eines amtlichen Wahlaufrufs entstehen.

ThOVG, Urteil vom 15.04.2003 – 2 KO 755/02

- **Sachverhalt:** Gemeinde hatte im amtlichen Teil des Amtsblattes am 01.04. und 01.05. jeweils eine halbseitige Anzeige des Bürgermeisters der bayerischen Partnergemeinde veröffentlicht, in dem dieser zur Wiederwahl am 14.05. aufruft
- **Entscheidung:** Ungültigerklärung der Bürgermeisterwahl
- **Begründung:**
 - Neutralitätspflicht verletzt, sowohl bay. BM und th. BM wg. zeitl., formaler und inhaltlicher Umstände
 - Mandatsrelevanz gegeben, da
 - » Hohe Verbreitung + amtlicher Teil des Amtsblattes
 - » Erhebliche Spende der Partnergemeinde zum Bau einer Mehrzweckhalle

3. Würdigung der Gesamtumstände

VG Osnabrück, Urt. v. 04.05.1999 – 1 A 3/99

- **Wahlanzeige** eines amtierenden Stadt-direktors für den BM-Kandidaten, nur mit Namen, ohne Amtsbezeichnung, unter privater Anschrift in Zeitungen kurz vor und am Wahltag
 - „*Verwaltung braucht klare Führung, ich weiß, worauf es dabei ankommt!*“
- **Unzulässig, da**
 - besondere Kompetenz des Stadtdirektors zur Beurteilung der Anforderungen des Amtes als hauptamtlicher BM herausgestellt wird, und
 - privater Charakter der Anzeige in den Hintergrund tritt, da Photo auch in anderen Publikationen der Stadt Verwendung findet.
 - **Mandatsrelevanz** gegeben (50,3 zu 49,7%)

VG Osnabrück, Urt. v. 23.04.2002, Az. 1 A 126/01:

Sachverhalt:

Einen Monat vor der Wahl wurde durch eine Partei ein Wahlkampfprospekt an alle Bürgerinnen und Bürger verteilt. Darin hatte der Kandidat sinngemäß angekündigt, im Falle seiner Wahl könne er – als amtierender stellv. Gemeindedirektor – vieles schon vor Antritt des Bürgermeisteramtes am 01.01.2003 in Angriff nehmen.

„Ihre Stimme für mich hat Sofort-Wirkung“

Entscheidung:

Ungültigerklärung der Wahl (Mandatsrelevanz)

Begründung:

- » gegenwärtige Amtsinhaberschaft wurde als Instrument dargestellt, durch das er im Fall seiner Wahl bis zum Amtsantritt in seinem jetzt bekleideten Amt tätig werden wird.
- » Werbung mit dem Amtsbonus ist keine private Wahlwerbung mehr

OVG Lüneburg, Urt. v. 26.03.2008,

Az. 10 LC 203/07

(aA Vorinstanz: VG Oldenburg, Urt. v. 03.07.2007, 1 A 5389/06)

- **Sachverhalt:**

- BM-Stichwahl vom 24.09.2006 / 2.939 zu 2.888
- am 20.09. erscheint im Cloppenburg Wochenblatt auf Seite 7 (kostenlos verteiltes Anzeigenblatt) ein Interview mit dem am 10.09. wiedergewählten Landrat in Form einer bezahlten und als solche kenntlichgemachten Wahlwerbeanzeige, auf die auf der Seite 1 wie folgt hingewiesen wird: „Am Sonntag geht es um Garrels Zukunft. Was Hans Eveslage dazu meint....“, „Eure Stimme für den Bürgermeister der CDU!“.

- **Entscheidung:**

- Ungültigerklärung, da amtliche Wahlbeeinflussung!

- **Begründung:**

- Interview lasse nicht hinreichend erkennen, daß es allein die private Meinung des Landrates wiedergebe
- Anzeige läßt nicht hinreichend deutlichen werden, daß es sich um die Wahlwerbeanzeige einer Partei handelt.
- Zu Beginn des Interviews wird ihm zu seiner Wiederwahl als Landrat gratuliert.
- Durch die Verwendung der Amtsbezeichnung werde eine Beurteilungskompetenz hervorgehoben, die der Aussage des Betreffenden besonderes Gewicht kraft seiner amtlichen Autorität verleiht.

- » Weil Landrat zugleich Straßenbaulast- und Schulträger sei, sei der Hinweis auf Fördermittel als amtlich zu betrachten.
- » Gegenkandidat sei als Leiter einer „Übungsfirma“ nicht hinreichend für diese Tätigkeit qualifiziert.

VGH Kassel, Urteil vom 10.07.2003 – 8 UE 2947/01(aA in 1. Instanz):

- „**Stellung als OB** brauchte bei dem Besuch der Wahlveranstaltung **nicht geleugnet** werden“
- „Durfte Neubau-Komplex vorstellen und sich den Fragen stellen“
- „**OB darf bei Gelegenheit eines Wahlkampfauftrittes Informationen geben, von denen er amtlich Kenntnis erlangt hat und die nicht geheimhaltungsbedürftig sind**“
- „**Amtlicher Charakter** nur dann, wenn BM während Wahlveranstaltung **Verwaltungsakte** unterzeichnet oder **sonstige amtliche Tätigkeiten** entfalten würde“
- „OB war nach Dezernatsverteilung nicht einmal Strassenverkehrsbehörde“ (Wartehalle!)
- „Traditionelle Neujahrsansprache muss auch bei nahem Wahltermin nicht ausfallen!“

Der Bürgermeister als Wahlkämpfer darf außerhalb seines Amtes wie jeder andere Wahlbewerber (privaten) Wahlkampf führen.

1. Privat ist das Handeln des Bürgermeisters aber nur dann, wenn folgende Voraussetzungen erfüllt sind:

- Der Vorgang ist weder ausdrücklich noch mittelbar dem Amt zugeordnet oder zuzuordnen.
 - BM tritt bei offiziellen Terminen als Amtsperson auf.
 - BM trägt die Amtskette / läßt sich mit dieser auf einem Wahlplakat zu Gunsten eines anderen Kandidaten ablichten.
 - Erklärungen des Bürgermeisters in Form von Presstexten, die von der Pressestelle der Verwaltung herausgegeben werden.
 - Schreiben unter Verwendung des offiziellen städtischen / gemeindlichen Briefkopfes / offiziellen Logo's.
 - Nicht allerdings, wenn BM einen Jungwählerbrief verfasst und im Kopf nur aus seinen Namen und das Amt des BM hinweist.
 - Allein das außerdienstliche Führen der Amtsbezeichnung führt grundsätzlich nicht zu einem Verstoß gegen das Verbot amtlicher Wahlbeeinflussung. Deshalb bestehen auch keine Bedenken, das der kandidierende Bürgermeister Wahlwerbegeschenke mit seinem Namen und dem Zusatz „BM“ versieht.

- Verwendung eindeutig amtsbezogener Photos, z.B. eines Portraits des Amtsinhaber mit der Amtskette, sind sorgfältig dahin zu untersuchen, ob dadurch ein durch den Gesamteindruck der Publikation vermittelter Eindruck der „Amtlichkeit“ entsteht.
- Der Amtsträger bedient sich ausschließlich solcher Mittel des Wahlkampfs, die jedem Bewerber zur Verfügung stehen. Dies ist nicht der Fall, das Handeln ist folglich dem Amt zuzuordnen,
 - wenn der Amtsträger Werbemittel im Wahlkampf nutzt, die ganz oder teilweise aus Haushaltsmitteln finanziert sind oder die ihm ausschließlich als Amtsträger zur Verfügung stehen,
 - oder wenn er mit der Innehabung seines Amtes oder der Amtsautorität Wahlwerbung betreibt.
- Aus der maßgeblichen Sicht eines objektiven Dritten ist die private Wahlwerbung des Amtsträgers hinreichend deutlich von seinem amtlichen Handeln abgegrenzt.

2. In seinem **privaten Wahlkampf** darf der Bürgermeister u.a.

- seine Amtsbezeichnung führen,
- mit seiner Tüchtigkeit werben,
- seine Leistungen aus seiner persönlichen Sicht und nicht der seines Amtes hervorheben.

3. Der Bürgermeister darf sich aber auch bei der Organisation seines privaten Wahlkampfes **keiner dienstlichen Mittel** bedienen.

- Unzulässig wäre z.B. auf der privaten Kandidatenhomepage unter „Erreichbarkeit“ die dienstliche Telefonnummer zu nennen.

Presse- und Öffentlichkeitsarbeit

- Anhaltspunkte für **unzulässige** Parteinahme:
 - Inhalt und äußere Form von Druckschriften
 - » **Inhalt:** Parteinahme oder Werbung für Verbleib des Bürgermeisters im Amt
 - » **Form:** reklamehafte Aufmachung von Druckschriften, deren Sympathiewerbung ihren Informationsgehalt deutlich überwiegt oder Häufung amtlicher Veröffentlichungen ohne Befriedigung eines sachorientierten Informationsbedürfnisses
(viele Photos des Bürgermeisters / Besondere Herausstellung seiner Qualitäten)

- Anhaltspunkte für **unzulässige** Parteinarbeit:
 - Anwachsen der Öffentlichkeitsarbeit in Wahlkampfnähe („**heiße Wahlkampfphase**“) **ohne akuten** Anlass.
 - Nach Inhalt und Form neutral gehaltene Publikationen können in der **unmittelbaren Vorwahlzeit** zu einer **unzulässigen** Wahlwerbung werden.
 - » Insbes. Arbeits-, Leistungs- und Erfolgsberichte
 - » Mit **beträchtlichem** Aufwand und Veröffentlichung in **erheblicher** Menge

- **Zulässig bleiben** rein informierende, wettbewerbsneutrale Veröffentlichungen,
- die aus **akutem Anlass** heraus erfolgen
 - Z.B. unmittelbar vor der Wahl die Herausgabe einer Bürgerbroschüre, mit der der Bürgermeister auf gegen ihn erhobene überzogene Vorwürfe reagiert, VG Kassel, Ur. v. 19.04.2007 – 3 E 905/06.
 - **Nicht aber**, wenn die Kommunalaufsicht unmittelbar vor einer Bürgermeisterwahl verlautbart, sie werde im Falle der Wahl des wegen versuchten Betruges in Tateinheit mit Urkundenunterdrückung und Falschbeurkundung im Amt aus dem Beamtenverhältnis ausgeschiedenen vormaligen Amtsinhaber zum Bürgermeister „die rechtlich zulässigen Maßnahme ergreifen, ihn an der Führung seiner Dienstgeschäfte zu hindern und seine Amtsenthebung im Disziplinarwege herbeizuführen“.

– **Zulässig bleiben auch**

- Stellungnahmen leitender Verwaltungsmitarbeiter in amtlicher Funktion über Rundfunk und Fernsehen
- Presseerklärungen

– **Begründung:**

- Keine unmittelbare Wahlbeeinflussung durch Presseerklärungen, wenn damit nicht zu Gunsten etwa eines kandidierenden Amtsträgers dessen parteiergreifende Wahlkampfaußerungen transportiert werden.
- **Öffentlichkeitswirkung** erfolgt in Gestalt der Umsetzung durch die Medien.

– Teilnahme von Verwaltungsmitarbeitern am Wahlkampf **außerhalb** ihrer **amtlichen Funktion** bleibt zulässig

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!

Kontakt Daten:

Email: marcus.luebken@sankt-augustin.de

Telephon: 02241/243-225