

Newsblog

Die Wahl-Entscheidung des österreichischen Verfassungsgerichtshofs vom 1. Juli 2016

In übertriebenem Formalismus hat der öst. VfGH durch Urteil vom 1.7.2016¹ die Präsidentenwahl für ungültig erklärt, aus verschiedenen Gründen: Weil in einigen Wahlbezirken die Briefwahlkouverts schon vor montags um 9h geöffnet worden sind, weil bei der Stimmenzählung nicht immer alle Beisitzer der Wahlkommission anwesend waren, weil vor Wahlschluss Ergebnisse durchgesickert seien (?) oder wegen ähnlicher Vorkommnisse, die freilich keinen Einfluss auf das Wahlergebnis hatten. In der Presseinformation² des VfGH hieß es dazu:

„Wenn Verfehlungen ein Ausmaß erreichen, dass sie auf das Wahlergebnis von Einfluss *sein konnten, ist dabei unerheblich, ob Manipulationen tatsächlich stattgefunden haben* [Hervorhebung hinzugefügt]. In den Bezirken Innsbruck-Land, Südoststeiermark, Stadt Villach, Villach-Land, Schwaz, Wien-Umgebung, Hermagor, Wolfsberg, Freistadt, Bregenz, Kufstein, Graz- Umgebung, Leibnitz, Reutte wurden Regeln für die Durchführung der Briefwahl nicht eingehalten. Die Rechtswidrigkeiten betreffen insgesamt 77.926 Briefwahl-Stimmen. Der Stimmenunterschied zwischen Alexander Van der Bellen und Norbert Hofer beträgt 30.863 Stimmen. Da die von der Rechtswidrigkeit betroffenen Stimmen die Hälfte des Vorsprunges (15.432 Stimmen) bei weitem übersteigen, konnte das von Einfluss auf das Wahlergebnis sein.“

Mit dieser Begründung (vgl. insbesondere Rn 495 ff. des Urteils) hob das Gericht die gesamte Wahl auf, obwohl Art. 141 Abs. 1 S. 3 B-VG und § 70 Abs. 1 VfGHG ausdrücklich einen (tatsächlichen) Einfluss, also eine Verfälschung bzw. Manipulation des Ergebnisses verlangen. Entgegen der Annahme des VfGH genügt es nämlich nicht, dass die Stimmen von der Rechtswidrigkeit bloß “betroffen” waren in dem Sinne, dass in dem fragliche Wahlbezirk irgendwelche Fehler passiert sind, sondern die Stimmen müssen selbst falsch ermittelt worden sein (zu viel oder zu wenig). Formale Fehler machen die abgegebenen Stimmen nicht ungültig. Die gesetzlichen Vorschriften verlangen ausdrücklich eine Rechtswidrigkeit und dass sie *von Einfluss war*, dass sie von Einfluss gewesen sein konnte oder könnte, ist nicht dasselbe und auch durch Interpretation nicht in die Vorschriften hineinzulegen. Der VfGH macht aus einem Indikativ einen Konjunktiv, was den Gesetzessinn verändert und nicht als “strenge” Auslegung deklariert werden kann. Streng ist nämlich nur eine Auslegung, die sich

1 W I 6/2016-125 publiziert in vfgg.gv.at.

2 S. vfgg.gv.at.

strikt an den Wortlaut hält. Das Gericht reflektiert aber den klaren Wortlaut der Vorschriften nicht und hat Normtext und ratio legis bei seiner Entscheidung nicht beachtet. Statt einer Anwendung der Norm beruft es sich auf eine Rechtsprechungstradition des Gerichts (zuletzt VfGH Slg. 19.908/2014), die in der Tat besagt, dass es genüge, wenn die Rechtswidrigkeit *von Einfluss gewesen sein konnte*, die sich also mit einer abstrakt-theoretischen Möglichkeit begnügt und nicht einmal eine Wahrscheinlichkeit verlangt.³ Wie ist das bei dem entgegenstehenden Wortlaut der Normen zu erklären? Die Erklärung ist einfach: Es ging um Fälle, in denen eine Manipulation schwer zu beweisen, aber immerhin wahrscheinlich war. Auch eine gewisse Abneigung des Höchstgerichts, sich wie ein Instanzgericht mit dem Beweis (dubioser) Fakten zu befassen, mag bei dieser Judikatur Pate gestanden haben. Der Fehler, und es ist ein Denkfehler, beginnt aber dort, wo auf die rein spekulative Möglichkeit eines Einflusses auch dann noch abgestellt wird, wenn eine Manipulation ganz fernliegt oder überhaupt nicht in Betracht kommt, wie zB bei der vorgezogenen Öffnung der Briefwahlkouverts oder wenn die ständige Anwesenheit eines Wahlbeisitzers protokolliert wurde, der sich vorübergehend entfernt hatte. Hier ist der Hinweis auf eine ganz hypothetische Manipulationsmöglichkeit, bei gleichzeitiger Feststellung, kein einziger der gehörten Zeugen habe etwas Derartiges beobachtet (Rn 506 des Urteils) nicht mehr nachvollziehbar. Auch die Berufung auf die Bedeutung von Wahlen als Fundament der Demokratie und des Staates sowie die Behauptung, dass Wahlvorschriften “rigoros” anzuwenden seien (so schon VfGHSlg Nr. 888/1927, ein altes von Kelsen verfasstes Urteil) kann die Entscheidung nicht rechtfertigen. Aus einer langen Rechtsgeschichte, die voll ist von Ungereimtheiten und Ungerechtigkeiten, wissen wir, dass ein rigor iuris, eine formale, inhaltsleere Strenge, niemals angebracht ist. Sie klingt verdächtig nach fiat iustitia pereat mundus – es solle “Gerechtigkeit” geschehen und wenn darüber die Welt zugrunde geht. Offensichtlich wollte das Gericht ein Exempel statuieren gegen Schlamperei und lockeren Umgang mit dem (jedenfalls zum Teil unsinnigen) Gesetz. Sonst hätte ja als mildere Maßnahme auch eine erneute Kontrolle und Zählung der betroffenen Stimmen gereicht. Die Norminterpretation des VfGH ist also keine strenge Auslegung, sondern verstößt gegen Wortlaut und Sinn der Norm. In der öffentlichen Diskussion wurde das nicht wahrgenommen. Im Lande Kelsens gilt namentlich im öffentlichen Recht noch immer ein erstaunlicher Formalismus, der die Frage nach dem Gesetzeszweck ausblendet und manchmal gar nicht

³ Unverständlich ist freilich, dass im Spruch des Urteils in Ziff. 3 wieder der Indikativ verwendet wird: “Die in Punkt 1. und 2. genannten Rechtswidrigkeiten sind von Einfluss auf das Wahlergebnis.” Das soll wohl Normtreue suggerieren, heißt aber nur, dass das Gericht den Einfluss einfach fingiert.

zulässt. Ganz nebenbei: Setzt man die Form derart absolut, so brauchen die von den Parteien entsandten Wahlhelfer nur Formfehler zu machen, wenn sie befürchten müssen zu unterliegen. Wie verkehrt die “pädagogischen Übungen” des VfGH sind, sieht man auch daran, dass, wenn die FPÖ gewonnen hätte, dies eine Anfechtung durch die Grünen ermöglicht hätte. Von Viktor Adler stammt der leider immer noch aktuelle Satz, in Österreich herrsche “Despotismus gemildert durch Schlamperei”⁴. Diesmal hat Despotismus über (nicht relevante) Schlamperei gesiegt.

Obwohl eine Manipulation überhaupt nicht in Rede stand, muss neu gewählt werden und man fragt sich, weshalb und zu welchem Zweck. Der zuletzt unterlegene Kandidat soll sich zwar, so der VfGH, nicht als Gewinner fühlen, erhält aber jedenfalls in der Wahrnehmung des Publikums schon mal bescheinigt, dass er für Rechtsstaat und Demokratie eingetreten ist. Das Argument einer “Verfälschung der Wahl” durch Politikverdrossenheit des Publikums, das wegen nichtkausaler Formalien erneut an die Urnen gerufen wird, hatte der VfGH erst gar nicht auf dem Bildschirm.

⁴ zitiert nach Callesen/Maderthaner (Hrsg.) Briefwechsel Victor Adler – Friedrich Engels (Berlin 2011) 127.