

VERFASSUNGSGERICHTSHOF

W I 13/2016-37

6. März 2017

## BESCHLUSS

Der Verfassungsgerichtshof hat unter dem Vorsitz des  
Präsidenten

Dr. Gerhart HOLZINGER,

in Anwesenheit der Vizepräsidentin

Dr. Brigitte BIERLEIN

und der Mitglieder

Dr. Markus ACHATZ,

Mag. Dr. Eleonore BERCHTOLD-OSTERMANN,

Dr. Sieglinde GAHLEITNER,

DDr. Christoph GRABENWARTER,

Dr. Christoph HERBST,

Dr. Michael HOLOUBEK,

Dr. Helmut HÖRTENHUBER,

Dr. Georg LIENBACHER,

Dr. Rudolf MÜLLER und

Dr. Ingrid SIESS-SCHERZ

sowie der Ersatzmitglieder

Dr. Nikolaus BACHLER und

Dr. Angela JULCHER

als Stimmführer, im Beisein der verfassungsrechtlichen Mitarbeiterin

Mag. Anna VOLGGER

als Schriftführerin,

über die von der Wählergruppe "EU-AUSTRITTSAPARTEI (EUAUS)", Hauptstraße 2/1, 2340 Mödling, vertreten durch den Zustellungsbevollmächtigten Mag. Robert Marschall, \*\*\*\*\*, eingebraachte Anfechtung der Wiederholung der Wahl der Bezirksvertretung für den 2. Wiener Gemeindebezirk vom 18. September 2016 in seiner heutigen nichtöffentlichen Sitzung beschlossen:

Die Anfechtung wird zurückgewiesen.

## Begründung

### I. Sachverhalt, Anfechtung und Vorverfahren

1. Am 11. Oktober 2015 fand – u.a. auch im hier maßgeblichen Wahlkreis Leopoldstadt bzw. im 2. Wiener Gemeindebezirk – die vom Bürgermeister der Bundeshauptstadt Wien gemäß § 3 der Wiener Gemeindewahlordnung 1996 – Wr. GWO 1996 durch Verlautbarung im Amtsblatt der Stadt Wien vom 7. Juli 2015, Ausgabe 28A, ausgeschriebene Wahl der Mitglieder des Gemeinderates und der Bezirksvertretungen statt. 1

2. Im 2. Wiener Gemeindebezirk lagen der Wahl der Bezirksvertretung die von den folgenden Wählergruppen eingebrachten und gemäß § 50 Abs. 4 Wr. GWO 1996 im Amtsblatt der Stadt Wien vom 2. Oktober 2015, Ausgabe 40A, veröffentlichten Wahlvorschläge zugrunde: 2

"Sozialdemokratische Partei Österreichs (SPÖ)",

"Freiheitliche Partei Österreichs (FPÖ)",

"Österreichische Volkspartei (ÖVP)",

"Die Grünen – Grüne Alternative Wien (GRÜNE)",

"NEOS – Veränderung für Wien (NEOS)",

"Wien Anders – KPÖ und PöDi, Piraten, Echt Grün und Unabhängige (ANDAS)",

"Wir wollen Wahlfreiheit – Liste Pollischansky (WWW)",

"EU-Austrittspartei (EUAUS)",

"Partei der Arbeit – Solidaritätsplattform (PdA)" sowie

"Gemeinsam für Wien (GFW)".

3. Mit Erkenntnis vom 13. Juni 2016, W I 22/2015, hob der Verfassungsgerichtshof das Verfahren zur Wahl der Bezirksvertretung für den 2. Wiener Gemeindebezirk vom 11. Oktober 2015 insoweit auf, als es der Veröffentlichung der Wahlvorschläge nachfolgt. 3

4. Am 18. September 2016 fand die vom Bürgermeister der Bundeshauptstadt Wien gemäß § 3 Wr. GWO 1996 durch Verlautbarung im Amtsblatt der Stadt Wien vom 14. Juli 2016, Ausgabe 28, ausgeschriebene Wiederholung der Wahl der Mitglieder der Bezirksvertretung des 2. Wiener Gemeindebezirkes statt. 4

5. Laut Niederschrift der Bezirkswahlbehörde für den 2. Wiener Gemeindebezirk vom 19. September 2016 entfielen von den 25.010 gültig (133 Stimmen wurden als ungültig gewertet) abgegebenen Stimmen (in Klammer die Anzahl der erreichten Mandate von insgesamt 60): 5

7.017 Stimmen (17 Mandate) auf die Wählergruppe "Sozialdemokratische Partei Österreichs",

5.619 Stimmen (14 Mandate) auf die Wählergruppe "Freiheitliche Partei Österreichs",

1.504 Stimmen (3 Mandate) auf die Wählergruppe "Österreichische Volkspartei",

8.839 Stimmen (22 Mandate) auf die Wählergruppe "Die Grünen – Grüne Alternative Wien",

1.265 Stimmen (3 Mandate) auf die Wählergruppe "NEOS – Veränderung für Wien",

580 Stimmen (1 Mandat) auf die Wählergruppe "Wien Anders – KPÖ und PoDi, Piraten, Echt Grün und Unabhängige",

9 Stimmen (0 Mandate) auf die Wählergruppe "Wir wollen Wahlfreiheit – Liste Pollischansky",

74 Stimmen (0 Mandate) auf die Wählergruppe "EU-Austrittspartei",

31 Stimmen (0 Mandate) auf die Wählergruppe "Partei der Arbeit – Solidaritätsplattform" und

72 Stimmen (0 Mandate) auf die Wählergruppe "Gemeinsam für Wien".

6. Die Namen der gewählten Bewerber und Ersatzbewerber (sowie die Anzahl der Wahlberechtigten, die Anzahl der abgegebenen, der ungültigen, der gültigen und der auf die Wählergruppen entfallenen Stimmen, die Wahlzahl sowie die Anzahl der zu vergebenden und der auf die Wählergruppen entfallenen Mandate) wurden am 19. September 2016 von der Bezirkswahlbehörde für den 2. Wiener Gemeindebezirk durch Anschlag an der Amtstafel (und im Amtsblatt der Stadt Wien vom 6. Oktober 2016, Ausgabe 40) verlautbart.

6

7. Vom zustellungsbevollmächtigten Vertreter der anfechtungswerbenden Partei wurde am 22. September 2016 ein "Einspruch zur ziffernmäßigen Ermittlung des Wahlergebnisses und zur gesetzwidrigen Beurteilung oder Zurechnung von Stimmzetteln bei der Wahlwiederholung der Bezirksvertretungswahl vom 18.9.2016 im 2. Bezirk" gemäß "§90 a und c" Wr. GWO 1996 erhoben, in dem Rechtswidrigkeiten betreffend den Austausch schadhafter Wahlkarten sowie die Einbeziehung von Wahlkarten ohne Überprüfung der Echtheit der darauf ersichtlichen Unterschriften geltend gemacht wurden. Dieser wurde – auszugsweise – wie folgt begründet:

7

"1. Schadhafte Wahlkarten:

D.h. von den 71.845 stimmberechtigten Personen wurden nur 25.143 abgegebene Stimmen berücksichtigt, was einer auffallend niedrigen Wahlbeteiligung von nur 35% entspricht. Nicht erwähnt wird in der amtlichen Verlautbarung, wieviele der eingelangten Briefwahlkarten nicht berücksichtigt wurden und aus welchem Grunde (z.B. wegen schadhafter Kuverts).

Da für den (amtlichen) Austausch von Wahlkarten aus unserer Sicht keine Rechtsgrundlage besteht, hätten alle schadhaften Wahlkarten gar nicht berücksichtigt werden dürfen.

Wenn schon austauschen, dann hätte das für alle schadhaften Wahlkarten geschehen müssen. 799 schadhafte Briefwahlkarten konnten aber nicht rechtzeitig ausgetauscht werden.

Ohne Berücksichtigung der schadhaften und widerrechtlich ausgetauschten Briefwahlkarten hätten sich vermutlich mehrere Mandate verschoben, da die letzten der 60 Mandate nur aufgrund ganz weniger Stimmenunterschiede vergeben wurden.

2. Briefwahl ohne Überprüfung der Echtheit der Unterschriften am Wahlkartenkuvert:

Wie aus den Sonderwahlsprengel[n] 106 und 107 hervorgeht[,] setzen sich die für gültig erklärten abgegebenen Briefwahlstimmen wie folgt zusammen:

Sprengel 106: 4.369 gültige Briefwahlstimmen (österreichische Briefwähler)

Sprengel 107: 281 gültige Briefwahlstimmen (EU-Bürger-Briefwähler)

Summe der Briefwähler: 4650 für gültig erklärte Briefwahlstimmen.

[...]

Diese 4.650 für gültig erklärten Briefwahlstimmen sind aber aus Sicht der EU-Austrittspartei als ungültig zu werten.

Wie ich bei der Auszählung der Briefwahlstimmen am Montag[,] 19.9.2016[,] in der Bezirkswahlbehörde als Wahlzeuge beobachtete, wurden die Unterschriften auf den Wahlkarten (äußere Kuverts) nicht auf ihre Echtheit überprüft. Wie mir der Leiter der Auszählung – ich nehme an[,] der Bezirkswahlleiter – mitteilte, ist eine Überprüfung der Echtheit der Unterschriften gar nicht möglich und wird daher auch nicht gemacht. Es wird nur geprüft, ob die Wahlkarte überhaupt irgendeine Unterschrift enthält. Falls die Unterschrift leserlich ist, so wird nur oberflächlich überprüft, ob diese stimmen könnte oder ob nicht bei einem Ehepaar die Ehefrau am Kuvert des Ehemanns unterschrieben hat und umgekehrt. Mehr nicht.

Somit werden alle Wahlkarten mit einer unleserlichen 'Unterschriften-Kraxen' ohne jede weitere Prüfung von der Bezirkswahlbehörde als gültige eidesstattliche Erklärungen und in weiterer Folge als gültige Stimmabgabe[n] gewertet.

[...]

Da aber die Echtheit der Unterschrift gar nicht überprüft wird – ausdrücklich nicht durch ein Vergleichen mit einer Probeunterschrift des Briefwählers in der Passabteilung, die im gleichen Amt untergebracht ist –[,] konnte von der Wahlbehörde auch nicht festgestellt werden[,] welche Personen in Wirklichkeit auf den 4.650 für gültig erklärten Briefwahlstimmen unterschrieben haben. (Bei EU-Bürgern stellt sich die Frage, wie man die Echtheit der Unterschrift überprüfen könnte, da die EU-Bürger ja keine Unterschrift bei österreichischen Behörden hinterlegt haben.) Ohne Überprüfung der Echtheit der Unterschriften wird die ganze Briefwahl und das persönliche Wahlrecht ad absurdum geführt, die ja auf echten Unterschriften der wahlberechtigten Personen auf der Briefwahlkarte aufgebaut sind.

Aus diesem Grund sind alle derzeit für gültig erklärten Briefwahlstimmen tatsächlich als ungültig zu werten. Daher mü[ss]te das vorläufige Endergebnis – nur unter Berücksichtigung der Wahllokalwähler – wie folgt lauten:

- SPÖ: 5.781 Stimmen (28,4 Prozent)
- FPÖ: 4.854 Stimmen (23,8 Prozent)
- ÖVP: 1.180 Stimmen (5,8 Prozent)
- GRÜNE: 6.896 Stimmen (33,9 Prozent)
- NEOS: 1.013 Stimmen (0,05 Prozent)
- ANDAS: 463 Stimmen (0,023 Prozent)
- WWW: 7 Stimmen (0,000 Prozent)
- EUAUS: 67 Stimmen (0,003 Prozent)
- PdA: 28 Stimmen (0,001 Prozent)

- GFW: 71 Stimmen (0,003 Prozent)

Die Mandatsverteilung wäre dann wie folgt [...]:

Mandate: SPOE: 17, FPOE: 14, OEVP: 3, GRUE: 21, NEOS: 4, WWW: 0, ANDAS: 1, EUAUS: 0, GFW: 0, PDA: 0.

D.h. die Grüne Partei hätte ein Mandat weniger und NEOS dafür ein Mandat mehr.

Die Richtigstellung ist daher von Einflu[ss] auf das Wahlergebnis und die Mandatsverteilung in der Bezirksvertretung im 2. Bezirk. Daher bitte um baldige Richtigstellung des Ergebnisses." (Zitat ohne die im Original enthaltenen Hervorhebungen)

Mit Schreiben vom 23. September 2016 wurde der Einspruch folgendermaßen korrigiert:

8

"Korrektur zu unserem gestrigen Wahleinspruch.

Dabei geht es nur darum, wohin das derzeit 22. Mandat von den Grünen wandern würde. Ergebnis: Zur FPÖ, nicht wie ursprünglich gedacht zu den NEOS.

Ohne Berücksichtigung der Briefwähler hätte die FPÖ mit 324 Stimmen auf Platz 15 um 11 Stimmen mehr als Platz 22 (= dzt. Mandat) der Grünen-Partei mit 313 Stimmen.

(Die NEOS haben mit 338 Stimmen 3 Mandate und das würde sich auch nicht ändern, da Platz 4 der NEOS nur 253 Stimmen hat.)

Daher mü[ss]te das vorläufige Endergebnis – nur unter Berücksichtigung der Wahllokalwähler – wie folgt lauten:

- SPÖ: 5.781 Stimmen (28,4 Prozent)
- FPÖ: 4.854 Stimmen (23,8 Prozent)
- ÖVP: 1.180 Stimmen (5,8 Prozent)
- GRÜNE: 6.896 Stimmen (33,9 Prozent)
- NEOS: 1.013 Stimmen (0,05 Prozent)
- ANDAS: 463 Stimmen (0,023 Prozent)
- WWW: 7 Stimmen (0,000 Prozent)
- EUAUS: 67 Stimmen (0,003 Prozent)
- PdA: 28 Stimmen (0,001 Prozent)
- GFW: 71 Stimmen (0,003 Prozent)

Die Mandatsverteilung wäre dann wie folgt [...]:

Mandate: SPOE: 17, FPOE: 15, OEVP: 3, GRUE: 21, NEOS: 3, WWW: 0, ANDAS: 1, EUAUS: 0, GFW: 0, PDA: 0.

D.h. die Grüne Partei hätte ein Mandat weniger und die FPÖ dafür ein Mandat mehr. Die Richtigstellung ist daher von Einflu[ss] auf das Wahlergebnis und die Mandatsverteilung in der Bezirksvertretung im 2. Bezirk. Daher bitte um baldige Richtigstell[...]ung des Ergebnisses.

Der Rest vom EUAUS-Wahleinspruch bleibt unverändert." (Zitat ohne die im Original enthaltenen Hervorhebungen)

8. Mit Schreiben der Wiener Stadtwahlbehörde vom 26. September 2016, dem zustellungsbevollmächtigten Vertreter der anfechtungswerbenden Partei am 29. September 2016 elektronisch und am 3. Oktober 2016 postalisch zugestellt, wurde dem Einspruch "nicht stattgegeben". Begründend wurde – auszugsweise – Folgendes ausgeführt:

"Zu Punkt 1 des Einspruchs ist festzuhalten, dass gemäß § 90 Abs. 2 GWO 1996 in einem Einspruch hinreichend glaubhaft zu machen ist, warum und inwieweit die ziffernmäßige Ermittlung, die Berichtigung von Ergebnissen oder die Beurteilung einzelner Stimmzettel nicht den Bestimmungen des Gesetzes entspricht. Fehlt die Begründung oder gibt der Einspruch nur Mutmaßungen wieder, ist er ohne weitere Prüfung abzuweisen. Im Punkt 1 des Einspruchs vom 22. September 2016 wird lediglich geltend [gemacht], dass 'ohne Berücksichtigung der schadhaften und widerrechtlich ausgetauschten Briefwahlkarten [...] sich vermutlich mehrere Mandate verschoben [hätten], da die letzten der 60 Mandate nur aufgrund ganz weniger Stimmenunterschiede vergeben wurden'. Der Einspruch enthält weder Angaben dazu, weshalb der erfolgte Austausch der Briefwahlkarten nicht rechtmäßig gewesen sein sollte, noch dazu, [wieviele] Wahlberechtigte konkret ihr Wahlrecht nicht hätten ausüben können. Vielmehr wird pauschal behauptet, dass dies 799 wahlberechtigte Personen betreffen würde. Dazu ist festzuhalten, dass für alle diese 799 Personen mängelfreie Wahlkarten ausgestellt wurden. Diese wurden von der weit überwiegenden Mehrheit der betroffenen 799 Wahlberechtigten trotz erfolgter Kontaktaufnahme durch den Magistrat der Stadt Wien nicht abgeholt bzw. auch kein Austausch durch Boten gewünscht. Eine konkrete Anzahl von Personen, für welche die Möglichkeit einer Abholung der ausgestellten Wahlkarte nicht bestanden hätte, wird im Einspruch nicht genannt. Ebenso wird eine Auswirkung auf die Mandatsverteilung nur 'vermutet'. Bereits der genannte § 90 Abs. 2 GWO 1996 ordnet jedoch an, dass ein Einspruch abzuweisen ist, falls dieser nur Mutmaßungen enthält und ist daher entsprechend dieser Vorschrift vorzugehen. Abschließend ist zu Punkt 1 des Einspruchs festzuhalten, dass gemäß § 85 Abs. 6 GWO 1996 nicht zu verlautbaren ist, 'wieviele der eingelangten Briefwahlkarten nicht berücksichtigt wurden und aus welchem Grunde (z.B. wegen schadhafter Kuverts)'.

Zum Punkt 2 des Einspruches ist festzuhalten, dass die Wiener Gemeindevahlordnung 1996 keine Rechtsvorschrift enthält, welche die Überprüfung der Unterschriften auf sämtlichen Briefwahlkarten hinsichtlich der Identität der oder des Unterschreibenden vorsieht. Mangels einer derartigen Anordnung kann der geltend gemachte Mangel des Wahlverfahrens nicht vorliegen und ist daher der Einspruch auch in diesem Punkt abzuweisen. Hinzuweisen ist auch darauf, dass der Verfassungsgerichtshof diese – sowohl auf Bundes- als auch Landesebene gleiche – Rechtslage bereits mehrfach geprüft und nicht beanstandet hat.

Zudem wird durch das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes zur Aufhebung der Stichwahl der Bundespräsidentenwahl 2016 die Möglichkeit eines Einspruchs bis 24.00 Uhr am letzten Tag der Einspruchsfrist in Frage gestellt. Gemäß § 90 Abs. 1 GWO 1996 hat ein Einspruch an die Stadtwahlbehörde binnen drei Tagen

nach der Verlautbarung des von der Bezirkswahlbehörde festgestellten Ergebnisses gemäß § 85 Abs. 6 GWO 1996 zu erfolgen. Diese Verlautbarung der Bezirkswahlbehörde erfolgte am 19. September 2016 um 17.00 Uhr. Gemäß Art. 1 Abs. 3 Z 4 des Einführungsgesetzes zu den Verwaltungsverfahrensgesetzen 2008 sind die Verwaltungsverfahrensgesetze in den Angelegenheiten von Wahlen zu den allgemeinen Vertretungskörpern nicht anzuwenden. Eine Vorschrift, wonach der Tag des fristauslösenden Ereignisses in die Frist gemäß § 90 Abs. 1 GWO 1996 nicht einzurechnen wäre, besteht nach der GWO 1996 nicht und ist daher die auf der Verlautbarung angegebene Uhrzeit für den Beginn des Fristenlaufes maßgeblich. Da der gegenständliche Einspruch erst am 22. September 2016 um 20.12 Uhr mittels Telefax eingelangt ist, wäre dieser bei einer strikten Gesetzesinterpretation als verspätet anzusehen."

9. Mit Kundmachung der Wiener Stadtwahlbehörde durch Anschlag an der Amtstafel am 26. September 2016 wurde "[n]ach Überprüfung des Ergebnisses der Wiederholung der Bezirksvertretungswahl 2015 im 2. Wiener Gemeindebezirk gemäß § 86 Abs. 1 der Wiener Gemeindewahlordnung 1996 [...] das von der Bezirkswahlbehörde für den 2. Bezirk am 19. September 2016 festgestellte Ergebnis [...] verlautbart". Alle darin genannten Daten (betreffend die Anzahl der Wahlberechtigten, die Anzahl der abgegebenen, der ungültigen, der gültigen und der auf die Wählergruppen entfallenen Stimmen, die Anzahl der zu vergebenden Mandate, die Wahlzahl sowie die Anzahl der auf die Wählergruppen entfallenen Mandate) stimmen zur Gänze mit jenen überein, die bereits mit Kundmachung der Bezirkswahlbehörde vom 19. September 2016 verlautbart wurden (s. Pkt. I.6.).

10. Mit ihrer am 21. Oktober 2016 eingebrachten, auf Art. 141 B-VG gestützten Anfechtung begehrt die "EU-Austrittspartei (EUAUS)", vertreten durch ihren Zustellungsbevollmächtigten, u.a. "das gesamte Verfahren zur Wahl der Mitglieder der Bezirksvertretung im zweiten Wiener Gemeindebezirk ab Verlautbarung im Amtsblatt der Stadt Wien, Ausgabe 28A vom 7. Juli 2015, auf[zuh]eben und für nichtig [zu] erklären, in eventu, das Verfahren zur Wahl der Mitglieder der Bezirksvertretung im zweiten Wiener Gemeindebezirk ab der Anordnung der Wahl am 18. September 2016 durch Kundmachung der Stadtwahlbehörde auf[zuh]eben und für nichtig [zu] erklären, in eventu, das Verfahren zur Wahl der Mitglieder der Bezirksvertretungswahl am 18. September 2016 zum Teil auf[zuh]eben und für nichtig [zu] erklären, und zwar insbesondere die gesamte Briefwahl, sowie betreffend die Wahlteilnahme von Ausländern aus EU-Mitgliedsländern bzw andere[n] 'Unionsbürger[n]', sowie von Besachwalte-



ten, die ohne Vorlage des für die Stimmabgabe gesetzlich vorgesehenen Beschlusses der zuständigen Pflugschafts[...]gerichte gewählt haben", sowie "die Wahlentscheidung und Verlautbarung der Stadtwahlbehörde vom 26.9.2016 aufzuheben und für nichtig zu erklären". Des Weiteren wird angeregt, u.a. § 41 Abs. 2a Z 4, § 41 Abs. 3, § 58a Abs. 3 Z 8, § 77 Abs. 3 und § 80a Abs. 2 Wr. GWO 1996 sowie – in Bezug auf den Gesetzesbegriff "Unionsbürger" – § 16 Abs. 1, § 19a, § 19b und § 42 Abs. 3 leg.cit. als verfassungswidrig aufzuheben.

10.1. Ihre Anfechtungslegitimation begründet die anfechtungswerbende Partei im Wesentlichen damit, dass sie rechtzeitig einen Wahlvorschlag für die Bezirksvertretungswahl im 2. Wiener Gemeindebezirk eingebracht habe und daher, vertreten durch ihren Zustellungsbevollmächtigten, zur Anfechtung legitimiert sei. Da das Wahlergebnis am 26. September 2016 von der Stadtwahlbehörde mittels Anschlag an der Amtstafel kundgemacht und das Wahlverfahren somit (vorerst) beendet worden sei, laufe die Anfechtungsfrist bis 24. Oktober 2016, weswegen die Anfechtungsschrift rechtzeitig eingebracht worden sei. 12

10.2. In der Sache behauptet die anfechtungswerbende Partei Mängel bei der Durchführung des Wahlverfahrens, insbesondere hinsichtlich der per Briefwahl abgegebenen Stimmen, die "in klarem Widerspruch zur verfassungsrechtlich sowie rechtlich verankerten Garantie der Abhaltung von unmittelbaren, persönlichen, gleichen, freien und geheimen Wahlen stehen", und begründet diese im Wesentlichen wie folgt: 13

10.2.1. Es seien nur 104 Wahlsprengel kundgemacht, jedoch 107 Wahlsprengel ausgezählt worden. In den drei "fiktiven" – weil laut Kundmachung gar nicht existierenden – Wahlsprengeln habe es keine Wahlberechtigten, dafür aber zahlreiche gültige Stimmen gegeben. Die Stimmen der Unionsbürger und der Briefwähler seien diesen Wahlsprengeln und nicht jenen Wahlsprengeln, in denen die Wähler ihren Hauptwohnsitz hätten, zugeordnet worden, weshalb alle Ergebnisse in den (anderen) 104 Wahlsprengeln falsch seien. Es seien auch weder die Ergebnisse der Briefwähler noch die der Unionsbürger in der Verlautbarung der Stadtwahlbehörde oder den Sprengelwahlergebnissen gesondert ausgewiesen worden; darum sei es nicht möglich, innerhalb "einer extrem kurzen Einspruchsfrist von 3 Tagen" die ziffernmäßige Richtigkeit zu prüfen. 14

10.2.2. Die Kundmachungen zur Wahl seien mangelhaft: So sei auf dem Plakat "Kundmachung der Durchführung der Wiederholung der Wahl im 2. Wiener 15

Gemeindebezirk" nur die Angabe "Wien, im August 2016" und damit kein Datum enthalten. Weiters sei weder die Möglichkeit der Briefwahl, noch welche Wahlzeiten und Wahlorte für die Briefwahl gelten würden, kundgemacht worden. Schließlich seien die Bezirkswahlvorschläge nicht entsprechend § 53 Wr. GWO 1996 "sichtbar" angeschlagen worden, sondern seien die Namen der Kandidaten auf Grund der kleinen Schriftgröße für die Hälfte der Wähler unlesbar gewesen.

10.2.3. Es hätten 1.573 Unionsbürger gewählt, die keine österreichischen Staatsbürger seien und daher nicht wählen hätten dürfen, weswegen diese Stimmen als nichtig zu werten seien. Im Übrigen sei der unbestimmte Gesetzesbegriff der "Unionsbürger" in der Wr. GWO 1996 nicht näher definiert, weswegen nicht nachvollziehbar sei, wie die Behörden feststellen hätten können, auf welche Personen diese Eigenschaft zutrefte. Dazu komme, dass Unionsbürger bei der Wahl – ohne Rechtsgrundlage – andersfarbige ("gezinkte") Wahlkuverts erhalten hätten, was zu deren "Stigmatisierung" beitragen würde. Schließlich würden Unionsbürger gemäß § 18 leg.cit. vom Wahlrecht ausgeschlossen, wenn sie durch ein inländisches Gericht zu einer Freiheitsstrafe verurteilt worden seien, und nicht auch dann, wenn die Verurteilung durch ein ausländisches Gericht erfolgt sei. In diesem Zusammenhang regt die anfechtungswerbende Partei auch die Prüfung näher bezeichneter (s. Pkt. I.10.) Bestimmungen der Wr. GWO 1996 an.

16

10.2.4. Im Gegensatz zur mündlichen Beantragung der Wahlkarten habe die schriftliche Beantragung – in mindestens 2.954 Fällen – ohne Identitätsfeststellung erfolgen können, weil § 40 Abs. 1 Wr. GWO 1996 lediglich die Angabe der Pass- oder Personalausweisnummer oder die Vorlage der Ablichtung eines amtlichen Lichtbildausweises oder einer anderen Urkunde verlange. Dadurch sei es möglich gewesen, dass jemand per E-Mail oder Webformular für eine andere Person eine Wahlkarte beantragt habe. Aus diesen Gründen werde auch hinsichtlich § 40 Abs. 1 leg.cit. – wegen Widerspruches zu § 61a Wr. Stadtverfassung, § 1 Abs. 1 Wr. GWO 1996 und Art. 7 B-VG – ein Gesetzesprüfungsverfahren angeregt.

17

10.2.5. Besachwaltete Personen hätten nur mit der Zustimmung ihres Sachwalters sowie bei Vorliegen eines pflegschaftsgerichtlichen Genehmigungsbeschlusses

18

ses wählen bzw. eine Wahlkarte beantragen dürfen; dies sei bei über 1.500 Personen in und außerhalb von Pflegeheimen nicht geprüft worden. Vielmehr seien die Anträge auf Ausstellung einer Wahlkarte sowie die eidesstattlichen Erklärungen von Dritten unterfertigt worden.

Während bei der persönlichen Beantragung die Identität der Person, deren Unterschrift, die Eintragung in die Wählererevidenz sowie die Zustimmung des Sachwalters und das Vorliegen des pflegschaftsgerichtlichen Genehmigungsbeschlusses zu prüfen sei, werde das Vorliegen dieser Voraussetzungen bei der Beantragung der Wahlkarte über das Internet jedoch nicht geprüft, weshalb Dritte die Wahlkarten anderer Personen beantragt hätten. Diese unterschiedliche Behandlung von persönlichen Wahlkartenanträgen und von Anträgen über das Internet durch besachwaltete Personen sei gleichheitswidrig. 19

10.2.6. Die Behörde habe die bei der Beantragung der Wahlkarte anzugebenden Ausnahmegründe nicht auf ihre Richtigkeit geprüft; reine "Bequemlichkeit" sei kein tauglicher Grund. 20

10.2.7. 3.003 Wahlkarten seien mittels eingeschriebener Zustellung ohne den Zusatz "eigenhändig" verschickt worden. Dadurch sei aber nicht gewährleistet gewesen, dass ausschließlich der jeweilige Wahlberechtigte seine Wahlkarte erhalte, sondern hätten auch dessen Familienangehörige und Mitbewohner die Wahlkarte übernehmen können. 21

10.2.8. Auf Grund von Produktionsmängeln bei der Herstellung der Wahlkarten seien in 3.170 Fällen Wahlberechtigte kontaktiert worden, um sie auf die Nichtigkeit ihrer eingegangenen Wahlkarten hinzuweisen und ihnen den Austausch derselben anzubieten. Damit seien aber (offene, mangelhafte) Wahlkarten – entgegen § 80a Wr. GWO 1996 – bereits vor dem Auszählungstag – offenbar ohne zugrunde liegenden Beschluss der Bezirkswahlbehörde – von Hilfskräften auf ihre Nichtigkeit überprüft worden, wodurch in 3.170 Fällen das Briefwahlgeheimnis, das Amtsgeheimnis sowie datenschutzrechtliche Bestimmungen verletzt worden seien. Zudem seien Wähler dazu aufgerufen worden, ihre mangelhaften Wahlkarten auszutauschen, auch wenn diese bereits verklebt und unterschrieben gewesen seien; dies widerspreche § 41 Abs. 3 leg.cit. 22

In 2.371 Fällen seien unzulässige Duplikate ausgestellt worden, die im Wahlergebnis Berücksichtigung gefunden hätten. Somit seien 2.371 Wahlkarten bereits 23

nichtig gewesen, jedoch durch den gesetzwidrigen Wahlkartentausch wieder gültig geworden, wodurch das Wahlergebnis verändert worden sei. In 799 Fällen seien solche mangelhaften Wahlkarten nicht mehr ausgetauscht worden, weshalb diese in weiterer Folge als nichtig gewertet worden seien und im Wahlergebnis keine Berücksichtigung gefunden hätten, obwohl die Wähler alles richtig gemacht hätten und der Mangel von der Behörde zu verantworten gewesen sei. Die Bezirkswahlbehörde als Kollegium habe – entgegen § 80a Abs. 2 Wr. GWO 1996 – nicht mehr feststellen können, welche und wieviele Wahlkarten warum ausgetauscht worden waren.

Außerdem sei es eine verfassungswidrige Ungleichbehandlung iSv Art. 7 B-VG und Art. 2 StGG, dass nur 3.170 von insgesamt 7.422 Wahlkartenwählern kontaktiert worden seien und Auslandsösterreicher keine Möglichkeit mehr gehabt hätten, ebenfalls von diesem Austausch Gebrauch zu machen. 24

10.2.9. Ein gewisser Anteil an mangelhaften Wahlkarten sei bereits vor Beginn der Sitzung der Bezirkswahlbehörde "aussortiert" worden. 25

10.2.10. Am Auszählungstag seien einige Mitglieder der Bezirkswahlbehörde vom Bezirkswahlleiter in den Raum geführt worden, in dem die Wahlkarten aufbewahrt worden waren. Dieser sei "sperrangelweit" offen gestanden und die nach oben hin offenen Behälter der Wahlkarten seien unversperrt gewesen; darin liege ein Verstoß gegen § 58a Abs. 4 Wr. GWO 1996. 26

10.2.11. Ca. 20 fremde – dh. nicht der Bezirkswahlbehörde angehörige – Personen hätten bei der Auszählung der Wahlkarten mitgewirkt. Der Bezirkswahlleiter habe die Mitglieder der Bezirkswahlbehörde befragt, ob diese etwas dagegen hätten; sodann habe es lediglich "Gemurmel", aber keine explizite Abstimmung darüber gegeben. Eine solche Vorgehensweise widerspreche § 80a Abs. 2 Wr. GWO 1996. 27

10.2.12. Es sei unklar, bis wann die Behörde Wahlkarten als rechtzeitig eingegangen gewertet habe. Die Wahlbesitzer hätten nicht erkennen können, bis wann welche und wieviele Wahlkarten insgesamt eingelangt waren und was mit jenen geschehen war, die zwischen 17.00 Uhr am Wahltag und 9.00 Uhr am Auszählungstag eingelangt waren. 28

- 10.2.13. Die Wahlbeisitzer und Vertrauenspersonen hätten unter Beobachtung des Bezirkswahlleiters die Unversehrtheit des Verschlusses der Wahlkarten und die eidesstattlichen Erklärungen geprüft sowie die Wahlkarten geöffnet und die Wahlkuverts entnommen, obwohl in § 80a Abs. 2 Wr. GWO 1996 umgekehrt vorgesehen sei, dass dies vom Wahlleiter unter Beobachtung der Wahlbeisitzer zu erfolgen habe. 29
- 10.2.14. Es habe keine Vorgaben gegeben, ab wann bzw. ab welcher Größe der Öffnung eine Wahlkarte diese nicht mehr als unversehrt iSd § 58a Abs. 3 Z 6 Wr. GWO 1996 anzusehen sei; jeder Auszähler habe das nach seinem Ermessen entschieden und nur fallweise den Bezirkswahlleiter um Entscheidung ersucht. Aus diesem Grund sei unklar, wieviele Wahlkarten – trotz ihrer Mangelhaftigkeit – miteinbezogen worden seien. Darüber hinaus sei die Regelung in § 80a Abs. 2 leg.cit., wonach nur der Verschluss der Wahlkarten auf seine Unversehrtheit, nicht aber die gesamte Wahlkarte inklusive der "offenen" Wahlkartenkanten zu überprüfen sei, verfassungswidrig, weshalb diesbezüglich ein Gesetzesprüfungsverfahren angeregt werde. 30
- 10.2.15. Von den Mitgliedern der Bezirkswahlbehörde sei die Echtheit der auf den Wahlkarten aufscheinenden eidesstattlichen Erklärungen nicht geprüft worden; vielmehr hätte irgendein Schriftzug genügt, damit dieser von der Bezirkswahlbehörde als Unterschrift anerkannt worden sei. Die Unterschriften hätten jedoch gemäß § 80a Abs. 2 iVm § 58a Abs. 2 Wr. GWO 1996 auf ihre Echtheit, etwa durch Abgleich mit den Unterschriften auf den Briefwahanträgen oder den Musterunterschriften aus der Reisepassabteilung, geprüft werden müssen. 31
- 10.2.16. Am Wahltag sei eine Wahlkarte weniger als am Auszählungstag gezählt worden; es sei nicht nachvollziehbar, woher diese Wahlkarte über Nacht gekommen sei. 32
- 10.2.17. Weder habe die anfechtungswerbende Partei eine Niederschrift bzw. ein Protokoll von der Bezirks- oder der Stadtwahlbehörde bekommen, noch sei diese bzw. dieses veröffentlicht worden. 33
- 10.2.18. Während die "Grünen" bei den Unionsbürgern deutlich besser abschneiden würden als bei den Österreichern, verhalte es sich bei der "FPÖ" genau umgekehrt; ein derart atypisches Wählerverhalten sei statistisch nicht 34

erklärbar. Merkwürdig sei auch, dass die Wahlbeteiligung am Wahltag geringer (26,7%) als am Tag danach (35,0%) angegeben worden sei, obwohl man am Wahltag ab 17.00 Uhr nicht mehr wählen habe dürfen.

10.2.19. Am Wahltag seien ab 17.00 Uhr von der Wahlbehörde bzw. dem Bundesministerium für Inneres Ergebnisdaten an die Medien bzw. wissenschaftliche Institute weitergegeben worden; ab 18.00 Uhr hätten sich Teilergebnisse und Hochrechnungen über elektronische Medien verbreitet. 35

10.2.20. Die Verfassungsrichter seien auf Grund ihrer Naheverhältnisse zu politischen Parteien, die in einem politischen Wettbewerb zur anfechtungswerbenden Partei stünden, befangen. 36

10.2.21. Mit der Einführung der Briefwahl sei das freie, persönliche und geheime Wahlrecht und somit das demokratische Prinzip "ausgehebelt" worden, ohne dass die dafür gemäß Art. 44 Abs. 3 B-VG erforderliche Volksabstimmung durchgeführt worden wäre. 37

10.2.22. Eine gesetzeskonforme Durchführung der Wahl hätte zu einem deutlich anderen Wahlergebnis führen und für die anfechtungswerbende Partei – der für das erste Mandat lediglich 328 Stimmen fehlen würden – eine höhere Mandatszahl bedeuten können. 38

11. Die Wiener Stadtwahlbehörde legte den Wahlakt vor und erstattete eine Gegenschrift, in der sie die fehlende Anfechtungslegitimation der anfechtungswerbenden Partei behauptet, den geltend gemachten Anfechtungsgründen entgegentritt bzw. deren mangelnde Substantiierung vorbringt und beantragt, "das Begehren der Anfechtungswerberin zurückzuweisen oder – in eventu – abzuweisen". 39

Zur Legitimation der anfechtungswerbenden Partei führt die Stadtwahlbehörde Folgendes aus: 40

"Die vorliegende Wahlanfechtung gem Art 141 Abs 1 lit a B-VG wurde mit einem Schriftsatz durch die Anfechtungswerberin am 21. Oktober 2016 beim VfGH eingebracht. Sie bezieht sich auf die Bezirksvertretungswahl des 2. Wiener Gemeindebezirkes vom 18. September 2016.

§ 90 Abs 1 lit a Wiener Gemeindegewahlordnung 1996 sieht das Rechtsmittel des Einspruchs an die Stadtwahlbehörde gegen ziffernmäßige Ermittlungen und Zurechnungen von Stimmzetteln der Bezirkswahlbehörde vor. Um beim VfGH bezüglich einer Wahlanfechtung gem Art 141 B-VG antrags[legitimiert] zu sein, muss ein allfälliger im eigenen Wirkungsbereich der Gemeinde vorgesehener Instanzenzug vom Anfechtungswerber ausgeschöpft worden sein (vgl *Mayer/Muzak*, Das österreichische Bundes-Verfassungsrecht<sup>5</sup> [2015] Anm zu § 68 VfGG; VfSlg 10.804, 16.236; VfGH 18. 6. 2015, WI1/2015).

Die Legitimation kann daher mangels Ausschöpfung des Instanzenzugs fehlen (VfSlg 19.328). Im Verfahren vor dem VfGH sind nämlich nur wahlwerbende Parteien antragslegitimiert, die zuvor einen fristgerechten Einspruch an die zuständige Wahlbehörde (hier: Stadtwahlbehörde gem § 90 Abs 1 lit a Wiener Gemeindegewahlordnung 1996) erhoben haben.

Die Verlautbarung der Bezirkswahlbehörde erfolgte am 19. September 2016 um 17.00 Uhr. Der gegenständliche Einspruch langte am 22. September 2016 um 20.12 Uhr per Telefax bei der Behörde ein. Gem § 90 Abs 1 Wiener Gemeindegewahlordnung 1996 kann der Einspruch binnen 3 Tagen nach der entsprechenden Verlautbarung an der Amtstafel erhoben werden. Die Wiener Gemeindegewahlordnung 1996 sieht keine Methode zur Fristberechnung vor. Auch die Anwendbarkeit des AVG ist nicht gegeben, da gem Art I Abs 3 Z 4 EGVG die Verwaltungsverfahrensgesetze in den Angelegenheiten von Wahlen zu den allgemeinen Vertretungskörpern nicht anzuwenden sind. Demzufolge sind die Fristenregelungen des § 32 AVG nicht anwendbar. Daher ist davon auszugehen, dass die Frist exakt nach dem allgemeinen Sprachgebrauch vom genauen Zeitpunkt des fristauslösenden Ereignisses (Bekanntgabe des Ergebnisses um 17.00 Uhr) zu erfolgen hat. Daher endete die Frist am 22. September 2016 um 17.00 Uhr. Diese Auffassung scheint im Übrigen auch die anfechtungswerbende Partei zu teilen, indem sie auf Seite 26 der Anfechtungsschrift exakt zu berechnen versucht, um wieviel Stunden und Minuten sie zu spät den Einspruch eingebracht hat. Die rechtlichen Bedenken betreffend [die] Rechtzeitigkeit des Einspruchs hat die Wiener Stadtwahlbehörde in ihrer Entscheidung vom 26. September 2016 (Geschäftszahl MA 62 – BV/777574/2016) in der Begründung für die negative Entscheidung über den Einspruch dargelegt.

Somit ergibt sich im Ergebnis Folgendes: Der Einspruch wurde nicht innerhalb der in § 90 Abs 1 Wiener Gemeindegewahlordnung 1996 vorgesehenen Frist eingebracht. Die Anfechtungswerberin 'EU-Austrittspartei' ist deshalb nicht anfechtungslegitimiert, weil sie keinen rechtswirksamen Einspruch erhoben hat und somit die Voraussetzung der Erschöpfung des Instanzenzuges gem § 68 Abs 1 VfGG nicht erfüllt hat.

Aus diesen Gründen ist die Anfechtung als unzulässig zurückzuweisen."

12. Die anfechtungswerbende Partei erstattete diverse Repliken auf die Gegenschrift der Wiener Stadtwahlbehörde.

13. Mit Schriftsatz vom 16. Jänner 2017 erstattete die Wählergruppe "Die Grünen – Grüne Alternative Wien (GRÜNE)" durch ihre Zustellungsbevollmächtigte, vertreten durch ihre Rechtsanwältin, eine "Stellungnahme". 42

## II. Rechtslage

Die maßgeblichen Bestimmungen des Gesetzes über die Gemeindewahlordnung der Stadt Wien (Wiener Gemeindewahlordnung 1996 – Wr. GWO 1996), LGBl. 16 idF LGBl. 20/2016, lauten – auszugsweise – samt Überschriften wie folgt: 43

### "II. HAUPTSTÜCK Wahlrecht, Erfassung der Wahlberechtigten

[...]

#### 5. Abschnitt Ausübung des Wahlrechtes, Wahlkarten

[...]

§ 39. (1) Wahlberechtigte, die voraussichtlich am Wahltag verhindert sein werden, ihre Stimme vor der zuständigen Wahlbehörde abzugeben, etwa wegen Ortsabwesenheit, aus gesundheitlichen Gründen oder wegen Aufenthalts im Ausland, haben Anspruch auf Ausstellung einer Wahlkarte.

[(2)–(4) ...]

§ 40. (1) Die Ausstellung der Wahlkarte ist beim Magistrat beginnend mit dem Tag der Wahlausschreibung schriftlich oder mündlich unter Angabe des Grundes gemäß § 39 Abs. 1 zu beantragen. Eine telefonische Beantragung ist nicht zulässig. Der Antrag kann schriftlich bis spätestens am vierten Tag vor dem Wahltag gestellt werden. Mündlich kann der Antrag bis spätestens am zweiten Tag vor dem Wahltag, 12.00 Uhr, gestellt werden. Ebenfalls bis zum letztgenannten Zeitpunkt kann ein Antrag schriftlich gestellt werden, wenn eine persönliche Übergabe der Wahlkarte an den Antragsteller oder an eine vom Antragsteller bevollmächtigte Person möglich ist. Im Ausland kann die Ausstellung und Ausfolgung der Wahlkarte auch im Weg einer österreichischen Vertretungsbehörde beantragt werden. Beim mündlich gestellten Antrag ist die Identität durch ein Dokument glaubhaft zu machen. Beim schriftlich gestellten Antrag kann die Identität, sofern der Antragsteller nicht amtsbekannt ist oder der Antrag im Fall einer elektronischen Einbringung nicht mit einer qualifizierten elektronischen Signatur versehen ist, auch auf andere Weise, insbesondere durch Angabe der Pass- oder Personalausweisnummer, durch Vorlage der Ablichtung eines amtli-



chen Lichtbildausweises oder einer anderen Urkunde, glaubhaft gemacht werden. Der Magistrat ist ermächtigt, die Pass- oder Personalausweisnummer im Weg einer Passbehörde und Lichtbildausweise oder andere Urkunden im Weg der für die Ausstellung dieser Dokumente zuständigen Behörde zu überprüfen.

(2) [...]

§ 41. [(1)–(2b) ...]

(3) Duplikate für abhanden gekommene Wahlkarten dürfen vom Magistrat nicht ausgefolgt werden. Unbrauchbar gewordene Wahlkarten, die noch nicht zugeklebt und bei denen die eidesstattliche Erklärung noch nicht unterschrieben wurde, können an den Magistrat retourniert werden. In diesem Fall kann der Magistrat nach Erhalt der Wahlkarte ein Duplikat ausstellen. Eine unbrauchbar gewordene Wahlkarte ist in einem solchen Fall mit entsprechendem Vermerk zu kennzeichnen und der Bezirkswahlbehörde zu übermitteln. Diese hat die Wahlkarte ihrem Wahlakt anzuschließen.

[(3a)–(8) ...]

[...]

#### IV. HAUPTSTÜCK Abstimmungsverfahren

##### 1. Abschnitt Wahlort, Wahlzeit

[...]

##### Vorgang bei der Briefwahl

§ 58a. (1) Das Wahlrecht kann von denjenigen Wählern, denen entsprechend den §§ 38 bis 41 Wahlkarten ausgestellt wurden, in jedem Wahllokal oder im Weg der Übermittlung der verschlossenen Wahlkarte an eine zur Entgegennahme berechtigte Wahlbehörde ausgeübt werden (Briefwahl). Die Stimmabgabe mittels Briefwahl kann unmittelbar nach Erhalt der Wahlkarte erfolgen.

(2) [...]

(3) Die Stimmabgabe im Wege der Briefwahl ist nichtig, wenn

1. die eidesstattliche Erklärung auf der Wahlkarte nicht oder nachweislich nicht durch die wahlberechtigte Person abgegeben wurde oder
2. die Wahlkarte kein Wahlkuvert enthält oder

3. die Wahlkarte nur ein anderes oder mehrere andere als eines der in § 41 Abs. 2 genannten verschließbaren Wahlkuverts enthält oder
4. die Wahlkarte zwei oder mehrere der in § 41 Abs. 2 genannten verschließbaren Wahlkuverts enthält oder
- 4a. die Wahlkarte eines nichtösterreichischen Unionsbürgers ein Wahlkuvert für die Gemeinderats- und die Bezirksvertretungswahl oder die Wahlkarte eines österreichischen Staatsbürgers ein Wahlkuvert ausschließlich für die Bezirksvertretungswahl enthält oder
5. das Wahlkuvert, abgesehen von den in § 41 Abs. 2 genannten Aufdrucken, beschriftet ist oder
6. die Prüfung auf Unversehrtheit (§ 80a Abs. 2) ergeben hat, dass die Wahlkarte derart beschädigt ist, dass ein vorangegangenes missbräuchliches Entnehmen oder Zurücklegen des inliegenden Wahlkuverts nicht ausgeschlossen werden kann oder
7. auf Grund des Verklebens der unter der Lasche gelegenen Felder der Wahlkarte die Daten oder die Unterschrift der wahlberechtigten Person nicht mehr sichtbar gemacht werden können oder
8. die Wahlkarte nicht spätestens am Wahltag bis 17.00 Uhr bei einer Bezirkswahlbehörde eingelangt ist oder bis zu diesem Zeitpunkt in einem Sprengelwahllokal abgegeben worden ist.

[(4)–(5) ...]

[...]

## 5. Abschnitt Stimmzettel

§ 73. (1) Zur Stimmenabgabe dürfen nur die von den Wahlleitern gleichzeitig mit den Wahlkuverts den Wählern übergebenen Stimmzettel verwendet werden.

(2) Die amtlichen Stimmzettel haben die Parteibezeichnung einschließlich allfälliger Kurzbezeichnungen, Rubriken mit einem Kreis, Stimmzettel für den Gemeinderat jeweils einen freien Raum zur Eintragung eines Bewerbers aus dem Kreiswahlvorschlag und von zwei Bewerbern derselben Parteiliste aus dem Stadtwahlvorschlag, im Übrigen aber, unter Berücksichtigung der gemäß § 50 erfolgten Veröffentlichung, die aus den Anlagen 8 und 9 ersichtlichen Angaben zu enthalten. Amtliche Stimmzettel dürfen nur auf Anordnung des Magistrats hergestellt werden. Stimmzettel für die Gemeinderatswahl sind aus weißem (bei einer gleichzeitig durchzuführenden Nationalratswahl aus rosafarbenem), Stimmzettel für die Bezirksvertretungswahlen sind aus gelbem Papier herzustellen. Die Größe und das Format (Quer- oder Hochformat) der amtlichen Stimmzettel hat sich nach der Anzahl der im Bezirk zu berücksichtigenden Wahlparteien zu richten. Das Ausmaß soll ungefähr 14 1/2 bis 15 1/2 cm in einer Dimension und 20 bis 22 cm in der anderen Dimension betragen, kann aber auch nach Notwendigkeit größer sein. Es sind für alle Parteibezeichnungen die gleiche

Größe der Rechtecke und der Druckbuchstaben, für die Kurzbezeichnungen einheitlich größtmögliche Druckbuchstaben zu verwenden. Bei mehr als dreizeiligen Parteibezeichnungen kann die Größe der Druckbuchstaben dem zur Verfügung stehenden Raum entsprechend angepasst werden. Die Farbe aller Druckbuchstaben hat einheitlich schwarz zu sein. Die Trennungslinien sind bei allen Parteien in gleicher Stärke auszuführen.

[(3)–(4) ...]

§ 74. (1) Der Stimmzettel ist gültig ausgefüllt, wenn aus ihm eindeutig zu erkennen ist, welche Parteiliste der Wähler wählen wollte. Dies ist der Fall, wenn der Wähler in einem der links von jeder Parteibezeichnung vorgedruckten Kreise ein liegendes Kreuz oder anderes Zeichen mit Tinte, Farbstift, Bleistift oder dergleichen anbringt und daraus unzweideutig hervorgeht, dass er die in derselben Zeile angeführte Parteiliste wählen wollte. Der Stimmzettel ist aber auch dann gültig ausgefüllt, wenn der Wille des Wählers auf andere Weise, zum Beispiel durch Anhaken, Unterstreichen, sonstige entsprechende Kennzeichnung einer wahlwerbenden Partei, durch Durchstreichen der übrigen wahlwerbenden Parteien oder durch Bezeichnung mindestens eines Bewerbers einer Parteiliste (Abs. 2), eindeutig zu erkennen ist.

[(2)–(6) ...]

[...]

§ 76. (1) Der Stimmzettel ist ungültig, wenn

1. ein anderer als der amtliche Stimmzettel (Ersatzstimmzettel) zur Abgabe der Stimme verwendet wurde, oder
2. der Stimmzettel durch Abreißen eines Teiles derart beeinträchtigt wurde, dass nicht mehr unzweideutig hervorgeht, welche Parteiliste der Wähler wählen wollte, oder
3. überhaupt keine für den Wahlkreis (Bezirk) veröffentlichte Parteiliste und auch kein Bewerber (§ 74 Abs. 3) bezeichnet wurde, oder
4. zwei oder mehrere Parteilisten oder Bewerber verschiedener Parteilisten bezeichnet wurden, oder
5. aus dem vom Wähler angebrachten Zeichen oder der sonstigen Kennzeichnung nicht unzweideutig hervorgeht, welche Parteiliste er wählen wollte, oder
6. es sich um einen Stimmzettel für die Gemeinderatswahl handelt, der sich in einem verschließbaren Wahlkuvert für die Bezirksvertretungswahl befindet.

(2) Leere Wahlkuverts zählen als ungültige Stimmzettel. Enthält ein Wahlkuvert mehrere Stimmzettel, die für die Wahl desselben Vertretungskörpers auf verschiedene Parteien lauten, so zählen sie für diese Wahl nur als ein ungültiger Stimmzettel.

(3) Worte, Bemerkungen oder Zeichen, die auf den amtlichen Stimmzetteln außer zur Kennzeichnung der wahlwerbenden Partei oder der Bezeichnung eines Bewerbers angebracht wurden, beeinträchtigen die Gültigkeit eines Stimmzettels nicht, wenn sich hiedurch nicht einer der vorangeführten Ungültigkeitsgründe ergibt. Im Wahlkuvert befindliche Beilagen aller Art beeinträchtigen die Gültigkeit des amtlichen Stimmzettels nicht.

[...]

## V. HAUPTSTÜCK Ermittlungsverfahren

### 1. Abschnitt Erstes Ermittlungsverfahren

[...]

§ 80a. (1) Am Tag nach dem Wahltag hat die Bezirkswahlbehörde die gemäß § 80 Abs. 1 ermittelte Zahl um die Zahl der für den eigenen Stimmbezirk in den Sprengelwahllokalen gemäß § 68 Abs. 8 sowie bei fremden Bezirkswahlbehörden entgegengenommenen Briefwahlkarten zu ergänzen und der Stadtwahlbehörde ebenfalls auf die schnellste Art bekanntzugeben (Sofortmeldung).

(2) Am Tag nach dem Wahltag, 9.00 Uhr, zählt die Bezirkswahlbehörde die in den anderen Bezirken für den eigenen Bezirk abgegebenen Wahlkuverts der Wahlkartenwähler und die gemäß § 80 Abs. 2 zweiter Satz in Verwahrung genommenen Wahlkuverts aus und hält das Ergebnis in einer Niederschrift in der in § 80 Abs. 4 gegliederten Form fest. Sodann prüft der Bezirkswahlleiter unter Beobachtung durch die anwesenden Beisitzer und Vertrauenspersonen die gemäß § 58a im Weg der Briefwahl eingelangten sowie die allenfalls gemäß § 68 Abs. 8 von den Sprengelwahlbehörden entgegengenommenen und an die Bezirkswahlbehörde weitergeleiteten Wahlkarten auf die Unversehrtheit des Verschlusses sowie auf Sichtbarkeit der Daten und der Unterschrift der wahlberechtigten Person. Anschließend prüft er, ob die auf den Wahlkarten aufscheinenden eidesstattlichen Erklärungen (§ 58a Abs. 2) vorliegen. Wahlkarten, die diese Voraussetzungen nicht erfüllen, dürfen in die Ergebnisermittlung nicht miteinbezogen werden. Danach öffnet der Bezirkswahlleiter die Wahlkarten, entnimmt die darin enthaltenen miteinzubeziehenden Wahlkuverts und legt diese in ein hierfür vorbereitetes Behältnis. Wahlkarten, bei denen ein Nichtigkeitsgrund gemäß § 58a Abs. 3 Z 2 bis 5 vorliegt, dürfen in die Ergebnisermittlung ebenfalls nicht miteinbezogen werden. Nicht miteinzubeziehende Wahlkarten sind dem Wahlakt unter Verschluss beizufügen. Die Gründe für das Versagen der Miteinbeziehung sind in der Niederschrift festzuhalten. Nach gründlichem Mischen der miteinzubeziehenden Wahlkuverts hat die Bezirkswahlbehörde diese zu öffnen, die amtlichen Stimmzettel zu entnehmen, deren Gültigkeit zu überprüfen, die ungültigen amtlichen Stimmzettel mit fortlaufender Nummer zu versehen und

für die mittels Briefwahl abgegebenen Stimmen festzustellen und in einer Niederschrift festzuhalten:

1. die Gesamtsumme der abgegebenen gültigen und ungültigen Stimmen;
2. die Summe der abgegebenen ungültigen Stimmen;
3. die Summe der abgegebenen gültigen Stimmen;
4. die auf die einzelnen Parteien entfallenden abgegebenen gültigen Stimmen (Parteisummen);
5. die gültigen Vorzugsstimmen für jeden Bewerber auf den Parteilisten.

Für die Niederschrift gilt § 85 Abs. 2 lit. a und b und Abs. 5 sinngemäß.

(3) Dann hat die Bezirkswahlbehörde die für den Bereich des eigenen Stimmbezirks gemäß Abs. 2 ermittelten Wahlergebnisse mit den Wahlergebnissen gemäß § 80 zusammenzurechnen, unverzüglich auf die schnellste Art der Stadtwahlbehörde bekanntzugeben (Sofortmeldung) und in einer Niederschrift festzuhalten. Für diese Niederschrift gilt § 85 Abs. 2 lit. a bis d und Abs. 5 sinngemäß.

(4) Am vierzehnten Tag nach dem Wahltag hat die Bezirkswahlbehörde die Zahl der bis dahin verspätet eingelangten Wahlkarten festzustellen und der Stadtwahlbehörde bekanntzugeben. Weiters hat sie für eine Vernichtung der ungeöffneten Wahlkarten zum Zeitpunkt, zu dem das Ergebnis der Wahl unanfechtbar feststeht, Sorge zu tragen.

[...]

§ 85. (1) Nach Abschluss des ersten Ermittlungsverfahrens am Tag nach der Wahl hat die Bezirkswahlbehörde das Wahlergebnis in einer Niederschrift zu verzeichnen.

(2) Die Niederschrift hat zu enthalten:

- a) die Bezeichnung des Wahlkreises, des Bezirkes, den Ort und die Zeit der Amtshandlung;
- b) die Namen der an- und abwesenden Mitglieder der Bezirkswahlbehörde sowie der Vertrauenspersonen gemäß § 12 Abs. 3;
- c) die Feststellungen der gemäß § 80 vorgenommenen Überprüfung der Wahlkarten;
- d) das insgesamt am Wahltag (§ 80) und am Tag nach dem Wahltag (§ 80a) ermittelte Wahlergebnis im Wahlkreis (Bezirk) in der nach § 80 gegliederten Form;
- e) die Wahlzahl;
- f) die Zahl der auf jede Partei entfallenden Mandate;
- g) die Namen der als gewählt erklärten Wahlwerber in der Reihenfolge ihrer Berufung sowie unter Beifügung der Anzahl der allfälligen Vorzugsstimmen;

h) die Zahl der wegen Nichterfüllung der in § 58a Abs. 2 für die eidesstattlichen Erklärungen festgelegten Voraussetzungen in die Ergebnisermittlung nicht einbezogenen Wahlkarten.

(3) Die im vorigen Absatz unter den Buchstaben c) bis h) bezeichneten Feststellungen sind in der Niederschrift getrennt für die Wahl in den Gemeinderat und für die Wahl in die Bezirksvertretung anzuführen. Für die Wahl in den Gemeinderat ist in der Niederschrift noch die Zahl der Restmandate und die Zahl der auf jede Partei entfallenden Reststimmen auszuweisen.

(4) Der Niederschrift der Bezirkswahlbehörde sind die Niederschriften der Sprenghwahlbehörden und die gemäß § 50 veröffentlichten Wahlvorschläge anzuschließen. Zusammen mit den Niederschriften gemäß § 80a bilden diese Niederschriften samt ihren Beilagen den Wahlakt der Bezirkswahlbehörde.

(5) Die Niederschrift ist von den Mitgliedern der Bezirkswahlbehörde zu unterfertigen. Wird sie nicht von allen Mitgliedern unterschrieben, ist der Grund hierfür anzugeben.

(6) Die Namen der gewählten Bewerber und der Ersatzbewerber sowie die Zahl der Restmandate sind von der Bezirkswahlbehörde durch Anschlag an der Amtstafel und im Amtsblatt der Stadt Wien zu verlautbaren. Die Verlautbarung hat auch den Zeitpunkt zu enthalten, an dem sie an der Amtstafel angeschlagen wurde.

(7) Der Wahlakt der Bezirkswahlbehörde ist ungesäumt an die Stadtwahlbehörde unter Verschluss zu senden.

## 2. Abschnitt

### Berichtigungen der ziffernmäßigen Wahlergebnisse der Wahlbezirke durch die Stadtwahlbehörde

§ 86. (1) Die Stadtwahlbehörde überprüft sämtliche Wahlergebnisse und berichtigt etwaige Irrtümer in den ermittelten ziffernmäßigen Ergebnissen und verlautbart die vorgenommenen Berichtigungen.

(2) Ist ein Wahlwerber in mehreren Wahlkreisen in den Gemeinderat oder Gemeindebezirken in die Bezirksvertretung gewählt, so hat er binnen acht Tagen nach Verlautbarung des Wahlergebnisses bei der Stadtwahlbehörde zu erklären, für welchen Wahlkreis bzw. Gemeindebezirk er sich entscheidet. Wenn er sich innerhalb dieser Frist nicht erklärt, entscheidet für ihn die Stadtwahlbehörde. Das gleiche gilt, wenn ein Wahlwerber sowohl in den Gemeinderat als auch in eine Bezirksvertretung gewählt ist.

### 3. Abschnitt Zweites Ermittlungsverfahren

[...]

### 4. Abschnitt Einsprüche gegen ziffernmäßige Ermittlungen und Zurechnungen von Stimmzetteln

§ 90. (1) Binnen drei Tagen nach der entsprechenden Verlautbarung an der Amtstafel (§§ 85 Abs. 6 und 88 Abs. 3) kann von jedem zustellungsbevollmächtigten Vertreter (Stellvertreter) einer Partei gegen

- a) die ziffernmäßige Ermittlung einer Bezirkswahlbehörde gemäß § 85 Abs. 2 bei der Stadtwahlbehörde,
- b) die ziffernmäßige Ermittlung der Stadtwahlbehörde gemäß § 89 Abs. 2 beim Stadtsenat und
- c) die gesetzwidrige Beurteilung oder Zurechnung von Stimmzetteln durch eine Sprengel- oder eine Bezirkswahlbehörde bei der Stadtwahlbehörde schriftlich Einspruch erhoben werden.

(2) In den Einsprüchen ist hinreichend glaubhaft zu machen, warum und inwieweit die ziffernmäßige Ermittlung, die Berichtigung von Ergebnissen oder die Beurteilung einzelner Stimmzettel nicht den Bestimmungen des Gesetzes entspricht. Fehlt die Begründung oder gibt der Einspruch nur Mutmaßungen wieder, ist er ohne weitere Prüfung abzuweisen.

(3) Wird ein hinlänglich begründeter Einspruch erhoben, so ist das Wahlergebnis auf Grund der Wahlakten und der vorliegenden Schriftstücke zu überprüfen. Werden die behaupteten Mängel erwiesen, hat die angerufene Behörde unverzüglich die erforderlichen Richtigstellungen zu beschließen, die unrichtigen Verlautbarungen entweder selbst zu widerrufen und die zutreffenden Ergebnisse zu verlautbaren oder diese Maßnahmen durch die zuständige Behörde zu veranlassen.

(4) Gibt die Überprüfung keinen Anlass zu einer Richtigstellung, so hat dies die Stadtwahlbehörde festzustellen. Die Entscheidung ist vom Magistrat dem betroffenen zustellungsbevollmächtigten Vertreter der Partei (Abs. 1) unverzüglich schriftlich mitzuteilen."

### III. Erwägungen

Die Wahlanfechtung ist unzulässig: 44

1. Gemäß Art. 141 Abs. 1 lit. a B-VG erkennt der Verfassungsgerichtshof unter anderem über die Anfechtung von Wahlen zu den allgemeinen Vertretungskörpern. In der Bundeshauptstadt Wien zählen dazu nach der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes – für den Bereich des Art. 141 B-VG – neben dem Gemeinderat (vgl. Art. 117 Abs. 1 lit. a iVm Art. 112 B-VG) auch die in dieser Gemeinde landesgesetzlich eingerichteten Bezirksvertretungen (vgl. VfSlg. 15.028/1997, 15.033/1997, 16.479/2002; VfGH 24.2.2016, W I 18/2015 ua.; 13.6.2016, W I 22/2015). Nach Art. 141 Abs. 1 zweiter Satz B-VG kann eine solche Anfechtung auf die behauptete Rechtswidrigkeit des Verfahrens gegründet werden. 45

2. Nach § 67 Abs. 2 zweiter Satz VfGG sind – von hier nicht in Betracht kommenden besonderen Fallkonstellationen abgesehen – nur solche Wählergruppen (Parteien) zur Anfechtung berechtigt, die bei einer durch die Wahlordnung vorgeschriebenen Wahlbehörde Wahlvorschläge für die angefochtene Wahl rechtzeitig vorgelegt haben, und zwar durch ihren zustellungsbevollmächtigten Vertreter (vgl. zB VfSlg. 51/1921, 16.477/2002; VfGH 24.2.2016, W I 18/2015 ua.; 13.6.2016, W I 22/2015). 46

Dies trifft nach der Aktenlage auf die anfechtungswerbende Partei zu: Für die Wahl der Bezirksvertretung für den 2. Wiener Gemeindebezirk lag ein Wahlvorschlag der folgenden wahlwerbenden Partei vor: Langbezeichnung "EU-Austrittspartei"; Kurzbezeichnung "EUAUS"; zustellungsbevollmächtigter Vertreter "Mag. Robert Marschall". 47

3. Nach § 68 Abs. 1 VfGG ist die Wahlanfechtung – soweit das in Betracht kommende Gesetz nicht anderes bestimmt – binnen vier Wochen nach Beendigung des Wahlverfahrens oder, wenn sie auf die Rechtswidrigkeit eines Bescheides oder einer Entscheidung einer Verwaltungsbehörde oder eines Erkenntnisses oder Beschlusses eines Verwaltungsgerichtes gegründet wird, binnen vier Wochen nach seiner bzw. ihrer Zustellung einzubringen. In den Angelegenheiten des 48



eigenen Wirkungsbereiches der Gemeinde kann die Wahlanfechtung erst nach Erschöpfung des Instanzenzuges eingebracht werden.

3.1. § 90 Abs. 1 Wr. GWO 1996 sieht nun administrative Einsprüche vor, und zwar gemäß § 90 Abs. 1 lit. a leg.cit. gegen die ziffernmäßige Ermittlung einer Bezirkswahlbehörde gemäß § 85 Abs. 2 leg.cit. (somit im ersten Ermittlungsverfahren bei der Wahl des Gemeinderates bzw. im einzigen Ermittlungsverfahren bei der Wahl der Bezirksvertretung) bei der Stadtwahlbehörde sowie weiters gemäß § 90 Abs. 1 lit. b leg.cit. gegen die ziffernmäßige Ermittlung der Stadtwahlbehörde gemäß § 89 Abs. 2 leg.cit. (somit im zweiten Ermittlungsverfahren bei der Wahl des Gemeinderates) beim Stadtsenat und schließlich gemäß § 90 Abs. 1 lit. c leg.cit. gegen die gesetzwidrige Beurteilung oder Zurechnung von Stimmzetteln durch eine Sprengel- oder eine Bezirkswahlbehörde bei der Stadtwahlbehörde (vgl. VfGH 24.2.2016, W I 18/2015 ua.; 13.6.2016, W I 22/2015).

49

In den Einsprüchen ist gemäß § 90 Abs. 2 Wr. GWO 1996 hinreichend glaubhaft zu machen, warum und inwieweit die ziffernmäßige Ermittlung, die Berichtigung von Ergebnissen oder die Beurteilung einzelner Stimmzettel nicht den Bestimmungen des Gesetzes entspricht; fehlt die Begründung oder gibt der Einspruch nur Mutmaßungen wieder, ist er ohne weitere Prüfung abzuweisen. Werden die behaupteten Mängel erwiesen, hat die angerufene Behörde gemäß § 90 Abs. 3 leg.cit. unverzüglich die erforderlichen Richtigstellungen zu beschließen, die unrichtigen Verlautbarungen entweder selbst zu widerrufen und die zutreffenden Ergebnisse zu verlautbaren oder diese Maßnahmen durch die zuständige Behörde zu veranlassen (vgl. VfGH 13.6.2016, W I 22/2015). Gibt die Überprüfung keinen Anlass zu einer Richtigstellung, so hat dies die Stadtwahlbehörde gemäß § 90 Abs. 4 leg.cit. festzustellen; die Entscheidung ist vom Magistrat dem betroffenen zustellungsbevollmächtigten Vertreter der Partei unverzüglich schriftlich mitzuteilen.

50

3.2. Zur Geltendmachung aller anderen (das sind sämtliche nicht ziffernmäßige Ermittlungen oder die gesetzwidrige Beurteilung oder Zurechnung von Stimmzetteln betreffenden) Rechtswidrigkeiten des Wahlverfahrens steht die unmittelbare Anfechtung der Wahl beim Verfassungsgerichtshof binnen vier Wochen nach Beendigung des Wahlverfahrens (erster Teilsatz des § 68 Abs. 1 VfGG) offen (vgl. VfSlg. 11.738/1988, 11.739/1988; VfGH 24.2.2016, W I 18/2015 ua.; 13.6.2016, W I 22/2015).

51

3.3. Zur Bedeutung der im vorliegenden Fall einschlägigen Wendungen "ziffernmäßige Ermittlung" und "gesetzwidrige Beurteilung oder Zurechnung von Stimmzetteln" lässt sich der Judikatur des Verfassungsgerichtshofes Folgendes entnehmen: Unter Rechtswidrigkeiten betreffend die "ziffernmäßige Ermittlung" sind etwa eine Verwechslung der Zählergebnisse bei Abfassung der Niederschrift bzw. Fehler beim Zählen der in den Umschlägen der Parteien jeweils enthaltenen Stimmzetteln (vgl. VfSlg. 9441/1982, 19.908/2014) oder "schlichte Rechenfehler" (vgl. VfGH 24.11.2015, W I 12/2015 ua.) zu verstehen. Dagegen handelt es sich um keinen Fall der ziffernmäßigen Ermittlung, wenn etwa die mangelhafte Verwahrung der Stimmzettel (vgl. VfSlg. 9011/1981, 16.035/2000), die gesetzwidrige Zusammensetzung der Wahlbehörde (vgl. VfSlg. 11.167/1986), die Nichtberücksichtigung des Wahlvorschlages aus formalen Gründen (vgl. VfSlg. 10.610/1985), die gesetzwidrige Zulassung der Kandidatur einer Wählergruppe (vgl. VfSlg. 11.875/1988), die Zurückweisung von Wahlvorschlägen auf Grund verfassungswidrig erachteter Rechtsvorschriften (vgl. VfSlg. 9940/1984) oder die Anwendung einer als verfassungswidrig erachteten Wahlrechtsnorm (vgl. VfSlg. 11.875/1988) gerügt wird. Ebenfalls nicht unter den Begriff der ziffernmäßigen Ermittlung lässt sich nach ständiger Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes die Wertung von Stimmzetteln als für eine andere Partei abgegeben oder als gültig subsumieren (VfSlg. 1904/1950, 7391/1974, 9050/1981, 9065/1981, 9441/1982, 9912/1984, 15.695/1999; VfGH 24.11.2015, W I 12/2015 ua.). Der Verfassungsgerichtshof hat vielmehr festgestellt, dass die Wertung von Stimmzetteln als für eine bestimmte Partei abgegeben oder als gültig bzw. ungültig "die Rechtmäßigkeit der Zuordnung dieser Stimmzettel" zur jeweiligen Partei zum Gegenstand hat (vgl. VfSlg. 19.908/2014).

52

Aus dieser Judikatur sowie vor dem Hintergrund, dass die Bestimmungen der Wr. GWO 1996 als Formalvorschriften strikt nach ihrem Wortlaut auszulegen sind (vgl. zB VfSlg. 15.375/1998 mwN; VfGH 13.6.2016, W I 22/2015 mwN), ergibt sich, dass unter der "Beurteilung oder Zurechnung von Stimmzetteln" iSd § 90 Abs. 1 lit. c Wr. GWO 1996 lediglich die Wertung der Stimmzettel als für eine bestimmte Partei abgegeben oder als gültig bzw. ungültig (vgl. VfSlg. 19.908/2014) und nicht auch die Beurteilung von Wahlkarten als nichtig zu verstehen ist: So spricht § 90 Abs. 1 lit. c leg.cit. ausdrücklich von "Stimmzetteln", die den Erfordernissen des § 73 Abs. 2 leg.cit. entsprechen und gemäß § 80a Abs. 2 leg.cit. nur aus den (in den Wahlkarten enthaltenen) mitein-

53

zubeziehenden Wahlkuverts entnommen werden dürfen. Die Beurteilung von Wahlkarten als nichtig führt jedoch gemäß § 80a Abs. 2 leg.cit. dazu, dass diese in die Ergebnisermittlung von vornherein nicht miteinbezogen werden.

Als sonstige (dh. nicht die ziffernmäßige Ermittlung oder die gesetzwidrige Beurteilung oder Zurechnung von Stimmzetteln betreffende) Rechtswidrigkeiten, die durch unmittelbare Anfechtung der Wahl beim Verfassungsgerichtshof geltend zu machen sind, wurden vom Verfassungsgerichtshof zur Rechtslage nach der Wr. GWO 1996 (bzw. nach der – hinsichtlich § 90 leg.cit. im Wesentlichen gleichlautenden – Wr. GWO, LGBL. 17/1964 idF LGBL. 34/1987) etwa die gerügte Kandidatur einer Wählergruppe (vgl. VfSlg. 11.738/1988), die Nichtzulassung eines Wahlvorschlages (vgl. VfSlg. 11.739/1988), die Ausgabe und Verwendung verschiedenfarbiger Wahlkuverts (vgl. VfSlg. 11.738/1988, 11.739/1988), die Nichtzulassung einer Wählerin zur Stimmabgabe und die Auswertung der abgegebenen Stimmen ohne Beisein der Beisitzer mit der daraus resultierenden Möglichkeit von Fehlern, die auf die Mandatsverteilung von Einfluss waren (vgl. VfSlg. 15.028/1997), sowie die behauptete "Wahlwerbungsverhinderung" (vgl. VfGH 24.2.2016, W I 18/2015 ua.) qualifiziert. 54

3.4. Die von der anfechtungswerbenden Partei in ihrer Anfechtungsschrift gerügten Rechtswidrigkeiten betreffen im Wesentlichen die Ausgabe der Wahlkarten, das Verfahren bei der Auszählung, die Beurteilung der Wahlkarten als nichtig, die zugrunde liegenden Rechtsvorschriften sowie sonstige Mängel im Zusammenhang mit der Abwicklung des Wahlverfahrens (s. Pkt. I.10.2.). 55

Mit diesen behaupteten Rechtswidrigkeiten strebt die anfechtungswerbende Partei – vor dem Hintergrund der Judikatur des Verfassungsgerichtshofes (s. Pkt. III.3.3.) – nicht die dem Einspruchsverfahren gemäß § 90 Abs. 1 Wr. GWO 1996 vorbehaltene Nachprüfung der ziffernmäßigen Ermittlung oder der Beurteilung oder Zurechnung von Stimmzetteln durch die Wahlbehörde an, sondern macht sonstige Rechtswidrigkeiten geltend, wofür die unmittelbare Wahlanfechtung nach Art. 141 Abs. 1 lit. a B-VG eröffnet wird. 56

Daran vermag auch der Umstand nichts zu ändern, dass die anfechtungswerbende Partei in ihrem Einspruch vom 22. September 2016 (s. Pkt. I.7.) die falsche Beurteilung der "Gültigkeit" der Wahlkarten rügte: Wie sich aus der Begründung eindeutig ergibt, betreffen die von der anfechtungswerbenden Partei behaupteten Fehler allein solche, die gemäß § 58a Abs. 3 Wr. GWO 1996 zu einer anderen 57

Beurteilung der Nichtigkeit der Wahlkarten – und nicht der Gültigkeit der Stimmzettel – geführt hätten.

Schließlich führt auch die in der Anfechtungsschrift weiters aufgestellte – nicht näher begründete – Behauptung, dass am Tag der Wahl eine Wahlkarte weniger gezählt worden sei, als am Tag der Auszählung (s. Pkt. I.10.2.16), angesichts der mangelnden Substantiiertheit dieses Vorbringens (vgl. zum Erfordernis der ausreichenden Substantiiertheit von Wahlanfechtungen VfSlg. 9441/1982, 9650/1983, 10.226/1984, 17.305/2004) zu keinem anderen Ergebnis. Da diese Behauptung auch nicht im Einspruch vom 22. September 2016 vorgebracht wurde, wäre – selbst wenn insofern von einer angestrebten Nachprüfung der ziffernmäßigen Ermittlung ausgegangen werden würde – die (erstmalige) Geltendmachung dieser behaupteten Rechtswidrigkeit im Verfahren vor dem Verfassungsgerichtshof zudem mangels Erschöpfung der zur Verfügung stehenden Rechtsmittel in diesem Punkt nicht (mehr) berechtigt und die diesbezügliche Anfechtung auch insofern als unzulässig zurückzuweisen (vgl. VfSlg. 11.257/1987; idS auch VfSlg. 9441/1982). 58

3.5. Maßgebender Zeitpunkt für den Beginn des Laufes der vierwöchigen Frist zur Anfechtung ist in diesem Fall somit die Beendigung des Wahlverfahrens (vgl. VfSlg. 1904/1950, 9342/1982, 10.610/1985; VfGH 24.2.2016, W I 18/2015 ua.); das ist bei der vorliegenden Bezirksvertretungswahl die gemäß § 85 Abs. 6 Wr. GWo 1996 der Bezirkswahlbehörde obliegende Kundmachung des Wahlergebnisses in Form der Verlautbarung der Namen der gewählten Bewerber und der Ersatzbewerber durch Anschlag an der Amtstafel (vgl. VfSlg. 11.738/1988, 11.739/1988, 15.028/1997; VfGH 24.2.2016, W I 18/2015 ua.). 59

Diese Verlautbarung fand am 19. September 2016 statt (s. Pkt. I.6.). Die am 21. Oktober 2016 eingebrachte Wahlanfechtung ist daher verspätet und somit unzulässig. 60

3.6. An diesem Ergebnis vermag weder der Umstand, dass der zustellungsbevollmächtigte Vertreter der anfechtungswerbenden Partei einen Einspruch erhoben hat (s. Pkt. I.7.), dem mit Schreiben der Stadtwahlbehörde vom 26. September 2016 nicht stattgegeben wurde (s. Pkt. I.8.), noch dass die Stadt- 61

wahlbehörde am 26. September 2016 durch Anschlag an der Amtstafel das bereits von der Bezirkswahlbehörde für den 2. Wiener Gemeindebezirk am 19. September 2016 festgestellte Ergebnis verlautbart hat (s. Pkt. I.9.), etwas zu ändern:

3.6.1. Anders als in dem VfSlg. 15.033/1997 zugrunde liegenden Ausgangsverfahren, in dem die – dem Einspruchsverfahren nach § 90 Abs. 1 Wr. GWO 1996 vorbehaltene – "Nachprüfung ziffernmäßiger Ermittlungen und Berichtigungen sowie die Überprüfung der Beurteilung oder Zurechnung von Stimmzetteln" angestrebt wurde und der Verfassungsgerichtshof demnach die Zustellung des in letzter Instanz ergangenen Bescheides – trotz seines mangels Rechtzeitigkeit des Einspruches auf Zurückweisung lautenden Spruches – als maßgebenden Zeitpunkt für den Beginn des Laufes der vierwöchigen Anfechtungsfrist gemäß § 68 Abs. 1 VfGG erachtet hat, werden im vorliegenden Fall gerade nicht dem Einspruchsverfahren nach § 90 Abs. 1 Wr. GWO 1996 vorbehaltene, sondern sonstige Rechtswidrigkeiten behauptet, für die die unmittelbare Anfechtung beim Verfassungsgerichtshof offen steht (s. Pkt. III.3.4.). 62

Daran ändert auch der abweisende Abspruch der Stadtwahlbehörde über den Einspruch nichts, weil mit dessen Zustellung die Frist zur Anfechtung beim Verfassungsgerichtshof nicht neu in Gang gesetzt wurde (vgl. VfSlg. 11.257/1987; idS auch VfSlg. 1904/1950, 4316/1962, 7391/1974, 15.028/1997, 16.035/2000, 18.940/2009; VfGH 24.2.2016, W I 18/2015 ua.). Wie der Verfassungsgerichtshof bereits mehrfach ausgesprochen hat, geht eine "irrigere Rechtsauffassung über einen solchen Instanzenzug [...] zu Lasten der anfechtenden Wählergruppe" (VfSlg. 9085/1981 unter Verweis auf VfSlg. 4316/1962; vgl. weiters VfSlg. 9912/1984, 13.628/1993, 15.091/1998, 16.021/2000). 63

3.6.2. Auch die von der Stadtwahlbehörde am 26. September 2016 durch Anschlag an der Amtstafel vorgenommene Verlautbarung ist für die Berechnung der Anfechtungsfrist nicht maßgeblich. Wie der Verfassungsgerichtshof bereits festgestellt hat, werden mit dem Ausdruck "Wahlverfahren" in § 68 VfGG "sämtliche zur Durchführung der Wahl erforderlichen Phasen des Verfahrens" zu einem Gesamtbegriff zusammengefasst und ist unter "Beendigung" des Wahlverfahrens der Zeitpunkt zu verstehen, "in dem der letzte der in Betracht kommenden Akte vollzogen ist", was "in der Regel der Tag sein [wird], an dem im Sinne der maßgeblichen Wahlordnung die letzte amtliche Verlautbarung über das Ergebnis der durchgeführten Wahl ergangen ist" (VfSlg. 1904/1950; vgl. auch 64

VfSlg. 9342/1982 mwN). Da die Wr. GWO 1996 Verlautbarungen der Stadtwahlbehörde lediglich im Falle der Berichtigung des Ergebnisses der Bezirkswahlbehörde vorsieht (vgl. § 86 Abs. 1 und § 90 Abs. 3 leg.cit.) und die in Rede stehende – im Gegensatz zu der dem Verfahren zu VfGH 13.6.2016, W I 22/2015, zugrunde liegenden – Verlautbarung das Ergebnis der Bezirkswahlbehörde ohne Berichtigung bloß wiederholend festgestellt hat (s. Pkt. I.9.), handelt es sich dabei um keine fristauslösende Verlautbarung "im Sinne der maßgeblichen Wahlordnung" (vgl. idS VfSlg. 9342/1982; vgl. weiters VfSlg. 11.256/1987 und 11.257/1987).

4. Soweit der in der Anfechtungsschrift enthaltene – aber nicht näher begründete – Antrag, "die Wahlentscheidung und Verlautbarung der Stadtwahlbehörde vom 26.9.2016 aufzuheben und für nichtig zu erklären", dahingehend verstanden werden kann, dass damit (auch) die Entscheidung der Stadtwahlbehörde vom 26. September 2016 über den vom zustellungsbevollmächtigten Vertreter der anfechtungswerbenden Partei erhobenen Einspruch bekämpft wird, ist Folgendes festzuhalten: 65

4.1. Zur Anfechtung von – wie hier vorliegenden (s. Pkt. III.1.) – Wahlen zu den allgemeinen Vertretungskörpern vor dem Verfassungsgerichtshof steht ausschließlich der Weg nach Art. 141 B-VG offen, wobei der Umfang des Wahlverfahrens im Rahmen eines Verfahrens nach Art. 141 Abs. 1 lit. a B-VG weit zu verstehen ist (vgl. dazu VfSlg. 19.995/2015). Dies trifft auch dann zu, wenn die heranzuziehende Wahlordnung die Entscheidung einer Wahlbehörde über einen wegen Rechtswidrigkeit des Wahlverfahrens zu erhebenden Rechtsbehelf vorsieht (vgl. § 68 Abs. 1 VfGG); eine solche Entscheidung bildet nämlich einen – nicht selbstständig anfechtbaren – Teilakt des Wahlverfahrens (vgl. VfSlg. 8973/1980, 9093/1981, 12.532/1990, 16.164/2001, 18.729/2009; VfGH 24.2.2016, W I 18/2015 ua.). 66

4.2. Vor dem Hintergrund, dass – wie unter Pkt. III.3. näher ausgeführt – die angefochtene Wahl hinsichtlich der beim Verfassungsgerichtshof vorgebrachten (sonstigen) Rechtswidrigkeiten mit der Kundmachung des Wahlergebnisses durch die Bezirkswahlbehörde abgeschlossen war und insofern keinem weiteren Rechtszug unterlag (vgl. VfSlg. 9912/1984, 15.091/1998), und angesichts des Umstandes, dass die Entscheidung der Stadtwahlbehörde am Wahlergebnis keine Änderung bewirkt hat (vgl. VfSlg. 9912/1984 unter Verweis auf 67

VfSlg. 5471/1967; vgl. auch VfSlg. 9914/1984), erübrigt sich somit auch ein Eingehen auf die Frage, ob die abweisende Entscheidung der Stadtwahlbehörde in jeder Hinsicht rechtmäßig erfolgt ist (vgl. VfSlg. 7391/1974).

#### **IV. Ergebnis und damit zusammenhängende Ausführungen**

1. Die Anfechtung ist daher zurückzuweisen. 68
2. Bei diesem Ergebnis konnte von der in der Anfechtungsschrift beantragten Beweisaufnahme durch Zeugeneinvernahmen abgesehen werden. 69
3. Zu den Anträgen der anfechtungswerbenden Partei auf Gewährung zusätzlicher Stunden für die "Durchsicht der restlichen Briefwahlkarten" sowie auf Vervollständigung des vorgelegten Wahlaktes der Stadtwahlbehörde, insbesondere hinsichtlich der Niederschriften der Sprengelwahlbehörden, und den diesbezüglichen Ausführungen in den Repliken ist Folgendes festzuhalten: Dem Antrag der anfechtungswerbenden Partei auf Einsicht in den verfassungsgerichtlichen Prozessakt, dessen Bestandteil auch die vorgelegten Verwaltungsakten bilden (vgl. VfSlg. 17.671/2005, 18.332/2007, 19.893/2014), wurde entsprechend Rechnung getragen. Jene Teile der Verwaltungsakten, welche vom Verfassungsgerichtshof – mangels Beachtlichkeit im Hinblick auf die rechtliche Beurteilung der vorliegenden Anfechtung – nicht angefordert wurden, sind nicht Bestandteil des verfassungsgerichtlichen Aktes (vgl. VfSlg. 17.100/2004, 19.893/2014). 70
4. Zum Ersuchen der anfechtungswerbenden Partei um "Mitteilung", ob aus Sicht des Verfassungsgerichtshofes etwas gegen die Veröffentlichung gewisser im Zuge der Akteneinsicht hervorgekommener Dokumente spreche, genügt der Hinweis, dass dem Verfassungsgerichtshof keine Befugnis zukommt, über die Zulässigkeit der Veröffentlichung von im Zuge der Akteneinsicht gewonnenen Daten durch die anfechtungswerbende Partei abzusprechen. 71
5. Über den Einwand der Befangenheit einzelner Mitglieder des Verfassungsgerichtshofes ist nicht abzusprechen (vgl. zur Unzulässigkeit eines Antrages auf Ablehnung eines Mitgliedes des Verfassungsgerichtshofes VfSlg. 9462/1982, 11.699/1988, 15.176/1998, 16.258/2001, 19.893/2014; VfGH 13.9.2013, B 365/2013). Im Übrigen sind die von Amts wegen wahrzunehmenden Voraussetzungen einer Befangenheit gemäß § 20 JN, auf den § 12 Abs. 2 Z 1 VfGG ausdrücklich verweist, nicht gegeben (vgl. VfSlg. 19.893/2014). 72

6. Diese Entscheidung konnte gemäß § 19 Abs. 4 VfGG ohne mündliche Verhandlung in nichtöffentlicher Sitzung getroffen werden.

73

Wien, am 6. März 2017

Der Präsident:

Dr. HOLZINGER

Schriftführerin:

Mag. VOLGGER