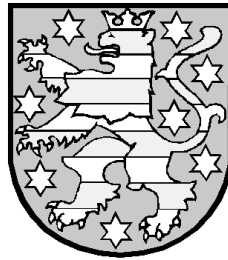


---

# THÜRINGER OBERVERWALTUNGSGERICHT



## - 1. Senat -

1 EN 335/12

---

## Beschluss

In dem Normenkontrollverfahren

1. des Herrn \_\_\_\_\_ H \_\_\_\_\_,
  2. des Herrn \_\_\_\_\_ J \_\_\_\_\_,
  3. der Frau \_\_\_\_\_ H \_\_\_\_\_,
  4. des Herrn \_\_\_\_\_ S \_\_\_\_\_,
  5. des Herrn \_\_\_\_\_ Q \_\_\_\_\_,
  6. des Herrn \_\_\_\_\_ N \_\_\_\_\_,
- zu 1 bis 6 c/o \_\_\_\_\_

zu 1 bis 6 ansässig: C \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_ J \_\_\_\_\_

**Antragsteller**

zu 1 bis 6 bevollmächtigt:  
Rechtsanwalt Thomas Neie,  
Herderstraße 7, 04277 Leipzig

### gegen

die Friedrich-Schiller-Universität Jena,  
vertreten durch den Rektor,  
Fürstengraben 1, 07743 Jena

**Antragsgegnerin**

### wegen

Hochschulrecht (ohne NC-Verfahren) einschließlich hochschulrechtliche Abgaben,  
hier: einstweilige Anordnung nach § 47 Abs. 6 VwGO

---

---

hat der 1. Senat des Thüringer Oberverwaltungsgerichts durch den Präsidenten des Oberverwaltungsgerichts Prof. Dr. Schwan, die Richterin am Oberverwaltungsgericht Hoffmann und die an das Oberverwaltungsgericht abgeordnete Richterin am Verwaltungsgericht Dr. Jung

am 18. September 2012 **beschlossen**:

Der Antrag wird abgelehnt.

Die Antragsteller haben die Kosten des Verfahrens als Gesamtschuldner zu tragen.

Der Streitwert wird auf 5.000 € festgesetzt.

### **Gründe:**

#### **I.**

Die Antragsteller sind Studierende der Friedrich-Schiller-Universität Jena und zugleich gewählte oder stellvertretende Mitglieder der Gruppe der Studierenden im Senat der Hochschule. Sie wenden sich gegen eine Bestimmung der Wahlordnung der Antragsgegnerin zur Wahl des Senats.

Die Studierendenschaft der Hochschule hat ihre Angelegenheiten gemäß § 73 ThürHG in der Satzung der verfassten Studierendenschaft der Friedrich-Schiller-Universität Jena vom 14. Dezember 2010 - im Folgenden Satzung-S - geregelt und in § 14 der Satzung-S Regelungen zum Wahlverfahren für den Studierendenrat getroffen. Darin heißt es am Ende:

"... Die Wahl ist als Urnenwahl mit der Möglichkeit der Briefwahl durchzuführen."

In § 15 Abs. 4 Satzung-S wird auf die Wahlordnung der Studierendenschaft verwiesen, § 16 Abs. 6 Satzung-S bestimmt entsprechend § 73 Abs. 3 ThürHG, dass die Wahlen zum Studierendenrat gleichzeitig mit den Wahlen zu den Kollegialgremien der Universität stattfinden.

---

§ 1 Abs. 5 der Wahlordnung-S der Friedrich-Schiller-Universität Jena bestimmt, dass die Wahl als Urnenwahl mit der Möglichkeit der Briefwahl durchzuführen ist.

Am 6. Dezember 2011 entschied der Senat der Friedrich-Schiller-Universität eine Änderung ihrer Wahlordnung - im Folgenden Wahlordnung-FSU -, die der Rektor der Friedrich-Schiller-Universität am 7. Dezember 2011 genehmigte.

Die neue Wahlordnung-FSU enthält u. a. folgende Bestimmungen:

### **§ 9**

...

- (9) Wird die Wahl als Elektronische Wahl durchgeführt, werden keine Wahlauschüsse bestellt.

### **§ 16**

#### **Wahlverfahren und Terminplan**

- (1) Die Wahlleitung bestimmt im Einvernehmen mit dem Wahlvorstand, ob die Wahl als Briefwahl mit der Möglichkeit der Urnenwahl oder als internetbasierte Online-Wahl (Elektronische Wahl) mit der Möglichkeit der Stimmabgabe per Brief durchgeführt wird

...

- (4) Wird die Wahl als Elektronische Wahl durchgeführt, ist im Terminplan Beginn und Ende der Wahlfrist (erster und letzter Zeitpunkt einer möglichen Stimmabgabe) festzulegen. Die Wahlzeit soll mindestens sechs und höchstens 15 Arbeitstage betragen.

### **§ 25a**

#### **Stimmabgabe bei der elektronischen Wahl**

- (1) Die Wahlberechtigten erhalten in entsprechender Anwendung von § 23 Abs. 1 durch das Wahlamt ihre Wahlunterlagen. Diese bestehen aus dem Wahlschreiben mit den Zugangsdaten sowie Informationen zur Durchführung der Wahl und der Nutzung des Wahlportals. Das Wahlportal ermöglicht die Stimmabgabe mittels Aufruf eines elektronischen Stimmzettels.

- 
- (2) Die Stimmabgabe erfolgt in elektronischer Form. Die Authentifizierung des Wahlberechtigten erfolgt durch die im Wahlschreiben genannten Zugangsdaten am Wahlportal. Der elektronische Stimmzettel ist entsprechend den im Wahlschreiben und im Wahlportal enthaltenen Anleitungen elektronisch auszufüllen und abzusenden. Mit dem Hinweis über die erfolgreiche Stimmabgabe gilt diese als vollzogen.
- (3) Die Stimmabgabe in elektronischer Form ist während der regulären Öffnungszeiten auch im Wahlamt möglich.

### **§ 25b**

#### **Beginn und Ende der elektronischen Wahl**

Beginn und Beendigung der elektronischen Wahl ist nur bei gleichzeitiger Autorisierung durch mindestens zwei berechnigte Personen zulässig. Berechnigte i. S. v. Satz 1 sind die Mitglieder der Wahlorgane nach § 8 Abs. 1 Nr. 1 und 2.

### **§ 25c**

#### **Störungen der elektronischen Wahl**

- (1) Ist die elektronische Stimmabgabe während der Wahlfrist aus von der Friedrich-Schiller-Universität Jena zu vertretenen technischen Gründen den Wahlberechtigten nicht möglich, kann die Wahlleitung im Einvernehmen mit dem Wahlvorstand die Wahlfrist verlängern. Die Verlängerung muss allgemein bekanntgegeben werden.
- (2) Die Wahlleitung kann im Einvernehmen mit dem Wahlvorstand in begründeten Einzelfällen, insbesondere bei Manipulationen oder Manipulationsversuchen sowie technischen oder mechanischen Störungen, die elektronische Wahl unterbrechen oder abbrechen. Wird die Wahl abgebrochen, entscheidet die Wahlleitung im Einvernehmen mit dem Wahlvorstand über das weitere Verfahren.

### **§ 25d**

#### **Briefwahl bei Elektronischer Wahl**

- (1) Wird die Wahl als Elektronische Wahl durchgeführt, ist die Stimmabgabe auch in der Form der Briefwahl zulässig.

- 
- (2) Die Briefwahlunterlagen sind mittels eines amtlichen Briefwahlantrags schriftlich durch den Wahlberechtigten im Wahlamt zu beantragen. Der Antrag muss spätestens 21 Tage vor Beginn der Wahlhandlung im Wahlamt eingehen.
- (3) Das Wahlamt sendet den Wahlberechtigten die Wahlunterlagen gemäß § 23 Abs. 2 unverzüglich zu oder händigt sie aus und vermerkt dies im Wählerverzeichnis. Mit dem Versand oder der Aushändigung der Briefwahlunterlagen sind die Wahlberechtigten von der elektronischen Stimmabgabe ausgeschlossen.
- (4) Die verschlossenen Briefwahlunterlagen müssen dem Wahlamt bis spätestens zum Ende der elektronischen Wahl zugehen. Die Wahlbriefumschläge mit den Stimmzetteln sind in einer gemeinsamen Wahlurne zu sammeln und gemäß § 26 auszuzählen.

## § 26

### Auszählung

- (6) Wird die Wahl als Elektronische Wahl durchgeführt, ist für die Auszählung und Archivierung der Wahl die Autorisierung durch mindestens zwei Berechtigte nach § 25b Abs. 1 Satz 2 notwendig.

Die Sechste Änderung der Wahlordnung der Friedrich-Schiller-Universität Jena wurde im Verkündungsblatt der Friedrich-Schiller-Universität Jena Nr. 1/2012 veröffentlicht.

Mit Normenkontrollantrag vom 24. April 2012 begehren die Antragsteller die Feststellung, dass die 6. Änderung der Wahlordnung der Friedrich-Schiller-Universität Jena vom 7. Dezember 2011, soweit die Antragsgegnerin darin Bestimmungen über die elektronische Wahl eingefügt hat, unwirksam ist.

Mit Schreiben vom 30. Mai 2012 haben die Antragsteller am 31. Mai 2012 um einstweiligen Rechtsschutz nachgesucht. Die Bestimmungen über die elektronische Wahl seien mit höherrangigem Recht unvereinbar.

Die Antragsteller dürften nicht auf eine Wahlanfechtung verwiesen werden, denn die Durchführung einer Wahl einer Hochschule nach Prinzipien, die mit der Verfassung nicht vereinbar seien, müssten auch nicht vorübergehend hingenommen werden. Selbst wenn das Wahlverfahren wegen der dann fehlerhaften Wahlbekanntmachung neu eingeleitet werden müsste, entstünde der Antragsgegnerin kein erheblicher Rechtsnachteil, weil die gewählten Vertreter zunächst im Amt blieben.

---

Die Antragsteller beantragen,

durch den Erlass einer einstweiligen Anordnung nach § 47 Abs. 6 VwGO die Wahlordnung der Antragsgegnerin hinsichtlich der Möglichkeit, elektronische Wahlen durchführen zu können, bis zur Entscheidung über den Normenkontrollantrag außer Vollzug zu setzen.

Die Antragsgegnerin beantragt,

den Antrag abzulehnen.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstands wird auf Gerichtsakte verwiesen, die Gegenstand der Beratung war.

## II.

1. Der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung, der darauf gerichtet ist, dass die geänderte Wahlordnung der Friedrich-Schiller-Universität, die neben einer Briefwahl mit der Möglichkeit der Urnenwahl alternativ die internetbasierte Online-Wahl (Elektronische Wahl) mit der Möglichkeit der Stimmabgabe per Brief vorsieht, vorläufig bis zur Entscheidung in der Hauptsache außer Vollzug gesetzt werden soll, ist statthaft, denn durch eine solche einstweilige Anordnung wäre der Durchführung der internetbasierten Online-Wahl die nötige Rechtsgrundlage entzogen und das mit dem gestellten Antrag verfolgte Ziel erreicht.

Die entsprechend § 47 Abs. 2 Satz 1 VwGO erforderliche Antragsbefugnis (vgl. ThürOVG, Beschl. v. 19. Dezember 2002 - 1 N 501/01 -, DÖV 2003, 636, vgl. auch Bader/Funke-Kaiser/Stuhlfauth/von Albedyll, Verwaltungsgerichtsordnung, 5. Aufl., § 47 Rn. 139) ist hier gegeben. Nach § 47 Abs. 2 Satz 1 VwGO kann ein Normenkontrollantrag u. a. von jeder natürlichen Person gestellt werden, die geltend macht, durch die Rechtsvorschrift oder deren Anwendung in eigenen Rechten verletzt zu sein oder in absehbarer Zeit verletzt zu werden. An die Geltendmachung der Rechtsverletzung sind grundsätzlich keine anderen Anforderungen zu stellen, als sie auch für die Klagebefugnis nach § 42 Abs. 2 VwGO gelten. Danach genügt ein Antragsteller seiner Darlegungspflicht dann, wenn er hinreichend substantiiert Tatsachen vorträgt, die es zumindest als möglich erscheinen lassen, dass er durch die angegrif-

---

fenen Vorschriften in seinen Rechten verletzt wird (BVerwG, Urt. v. 24. September 1998 - 4 CN 2.98 - NJW 1999, 592). Diese Voraussetzungen sind hier bei den Antragstellern, die sämtlich bei der Antragsgegnerin eingeschriebene Studierende sind, offensichtlich erfüllt, da die umstrittenen Regelungen der Wahlordnung unmittelbar gestaltend auf die Ausübung ihres aktiven und passiven Wahlrechts wirken.

Dem Antrag fehlt auch nicht das Rechtsschutzbedürfnis für die begehrte einstweilige Anordnung. Den Antragstellern ist es nicht zuzumuten, den Vollzug der laufenden Internetwahl abzuwarten, um dann im Wege des Wahlprüfungsverfahrens nach § 28 Wahlordnung-FSU dagegen vorzugehen, da beide Rechtsschutzvorschriften unterschiedliche Streitgegenstände betreffen und beiden unterschiedliche Rechtsschutzziele mit jeweils unterschiedlichen Prüfprogrammen zugrunde liegen. Das Rechtsschutzbedürfnis für einen Antrag nach § 47 Abs. 6 VwGO entfällt nur dann, wenn die Antragsteller ihre Rechtsposition selbst bei Erfolg des Antrags nach § 47 Abs. 6 VwGO nicht mehr verbessern könnten. Dies ist vorliegend nicht der Fall, weil das Wahlergebnis noch nicht festgestellt wurde und die Wahl daher noch nicht beendet ist und sich die Rechtsstellung der Antragsteller bei einem Erfolg ihres Antrags deshalb noch verbessern könnte, weil die angegriffenen Vorschriften die Rechtsgrundlage für die umstrittene Online-Wahl sein sollen.

2. Der Antrag ist jedoch nicht begründet.

Der Erlass einer einstweiligen Anordnung nach § 47 Abs. 6 VwGO setzt voraus, dass sie zur Abwehr schwerer Nachteile oder aus anderen wichtigen Gründen dringend geboten ist. Wegen der weitreichenden Folgen, den die Aussetzung des Vollzugs von Rechtsvorschriften hat, ist dabei in Anlehnung an die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zu § 32 Abs. 1 BVerfGG, dem § 47 Abs. 6 VwGO nachgebildet ist (Senatsbeschl. v. 27. September 2011 - 1 EN 468/11 -), ein strenger Maßstab anzulegen (vgl. BVerfG, Beschl. v. 5. Juli 1995 - 1 BvR 2226/94 - BVerfGE 93, 181; BayVGh, Beschl. v. 18. Februar 2004 - 2 NE 03.2417 -). Eine einstweilige Anordnung darf nur ergehen, wenn die dafür sprechenden Gründe so schwerwiegend sind, dass sie unabweisbar ist (BayVGh, Beschl. v. 5. März 2012 - 2 NE 12.215 - zit. n. juris m. w. N.). Die Erfolgsaussichten des Hauptsacheverfahrens können für die Entscheidung nach § 47 Abs. 6 VwGO von Bedeutung sein, wenn sie bei summarischer Überprüfung mit Sicherheit oder mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit bereits im Eilverfahren zu überschauen sind und sich die angegriffene Norm bereits

---

im Eilverfahren als offensichtlich gültig oder ungültig erweist (ständige Senatsrechtsprechung, vgl. Beschl. v. 16. August 2004 - 1 EN 944/03 -, v. 22. November 2006 - 1 EN 771/06 - v. 20. September 2007 - 1 EN 288/07 - und v. 27. September 2011 - 1 EN 468/11 -; vgl. auch BayVGH, Beschl. v. 5. März 2012 - 2 NE 12.215 - zit. n. juris). Bei offenem Verfahrensausgang sind die Folgen, die eintreten würden, wenn die einstweilige Anordnung nicht erginge, der gestellte Normenkontrollantrag aber später Erfolg hätte, gegenüber den Nachteilen abzuwägen, die auftreten, wenn die begehrte einstweilige Anordnung erlassen würde, der Normenkontrollantrag aber erfolglos bliebe.

a) Die Erfolgsaussichten des Normenkontrollantrags in der Hauptsache sind derzeit offen.

Die Antragsgegnerin ist durch §§ 3 Abs. 1, 22 Abs. 7 Thüringer Hochschulgesetz - ThürHG - ermächtigt, sich eine Wahlordnung für die Wahl der Vertreter der Mitgliedergruppen in den zentralen Kollegialorganen und den Selbstverwaltungsgremien unterhalb der zentralen Ebene zu geben, die u. a. nähere Bestimmungen zur Wahl und zum Wahlverfahren treffen soll. Mit dieser Regelung hat es der parlamentarische Landesgesetzgeber weitgehend den Hochschulen selbst überlassen, das Wahlverfahren organisatorisch zu bestimmen. Lediglich in § 22 Abs. 1 ThürHG hat der Gesetzgeber selbst geregelt, dass die Vertreter in freier, gleicher und geheimer Wahl von den jeweiligen Mitgliedergruppen in der Regel nach den Grundsätzen der personalisierten Verhältniswahl gewählt werden. Eine Vorschrift, die die umstrittene internetbasierte Online-Wahl ausdrücklich zulässt, enthält das ThürHG dagegen nicht. § 22 Abs. 6 ThürHG, in dem es heißt, dass der Kanzler für den Druck der Wahlbekanntmachung und der Stimmzettel sorgt, legt allerdings den Schluss nahe, dass der Landesgesetzgeber nicht an eine internetbasierte Wahl gedacht hat, sondern von einer Urnen- oder zumindest Briefwahl ausging. Mit den aufgeworfenen Fragen, ob die von der Antragsgegnerin in ihre Wahlordnung aufgenommene Möglichkeit der Online-Wahl im Einklang mit Verfassungsrecht steht und der gesetzlichen Ermächtigung entspricht, oder ob es einer ausdrücklichen Ermächtigung durch den parlamentarischen Gesetzgeber bedarf, hat sich der Senat in seiner bisherigen Rechtsprechung jedoch noch nicht beschäftigt.

Es ist in der Rechtsprechung des Senats insbesondere nicht geklärt, ob die für Parlamentswahlen entwickelten Wahlgrundsätze (vgl. insbesondere zum Maßstab der



---

Öffentlichkeit der Wahl: BVerfG, Urt. v. 3. März 2009 - 2 BvC 3/07 u. a. - zit. n. juris dort Rn. 105 ff. u. insbesondere Rn. 126 ff.) wegen der besonderen Organisationsstruktur der Hochschulen möglicherweise nur eingeschränkt auf Hochschulwahlen übertragbar sind und ob die vorbehaltlose Garantie der Wissenschaftsfreiheit durch Art. 5 Abs. 3 S. 1 GG den Hochschulen eine möglicherweise sehr weitgehende Satzungsautonomie einräumt, die die umstrittene Regelung zur Sicherung einer größtmöglichen Wahlbeteiligung - ggf. ausnahmsweise - zulässt.

b) Damit ist eine Folgenabwägung eröffnet, die hier zugunsten der Antragsgegnerin ausgeht.

Ergeht nämlich in dem hier zur Entscheidung stehenden Verfahren die einstweilige Anordnung nicht, hat der Normenkontrollantrag aber in der Sache Erfolg, werden zunächst die im Wege der - sich möglicherweise im Nachhinein als unzulässig herausstellenden - Online-Wahlen ermittelten Vertreter in die Gremien einziehen. Eine solche Folge nimmt die Rechtsordnung bei Wahlen in der Regel hin. Wahlen zielen im öffentlichen Interesse, das hier in der ordnungsgemäßen Zusammensetzung der Gremien der Friedrich-Schiller-Universität besteht, auf die Bildung eines handlungsfähigen Organs zu einem bestimmten Zeitpunkt für einen bestimmten Zeitraum ab. Diesem Ziel liefen länger andauernde z. B. durch Wahlanfechtung entstehende Schwebezustände sichtlich zuwider, weil dadurch eine effektive Aufgabenwahrnehmung des gewählten Organs in der laufenden Wahlperiode in Frage gestellt wäre, weshalb die Rechtsprechung (vgl. OVG Nordrh.-Westf., Beschl. v. 23. November 2011 - 15 B 1427/11 - zit. n. juris, dort Rn. 3 ff. unter Bezug auf BVerfG, Kammerbeschl. v. 11. August 1998 - 2 BvQ 28/98 -, BayVBl. 1999, 46) grundsätzlich keinen einstweiligen Rechtsschutz im Wahlprüfungsverfahren zulässt.

Trifft dagegen das Gericht die beantragte einstweilige Anordnung, verlängert sich zunächst die Amtszeit der Vertreter in den zentralen Organen bis zu einem halben Jahr (§ 23 Abs. 1 S. 2 ThürHG) und danach wären insbesondere dann, wenn das Hauptsacheverfahren zugunsten der Antragsteller ausginge, die zentralen Organe der Universität für einen längeren Zeitraum nicht mehr ordnungsgemäß besetzt, weil dann zunächst Neuwahlen stattfinden müssten.

Im Rahmen der Interessenabwägung des Senats sind danach keine überwiegenden Interessen der Antragsteller an der Außervollzugsetzung der angegriffenen Vor-

---

schriften der Wahlordnung der Antragsgegnerin zu erkennen. Soweit sich die betroffenen Interessen der Beteiligten neutralisieren, können sie bei der Abwägung jeweils nicht den Ausschlag geben (vgl. auch BVerwG, Beschluss vom 20. Mai 2010 - 6 VR 1/10 -).

3. Die Kostenentscheidung folgt aus § 155 Abs. 1 VwGO. Die Festsetzung des Streitwertes beruht auf § 53 Abs. 2 Nr. 2, § 52 Abs. 2 GKG.

Hinweis:

Der Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO, §§ 68 Abs. 1 Satz 5, 66 Abs. 3 Satz 3 GKG).

Prof. Dr. Schwan

Dr. Jung

Hoffmann