

Franz Merli

Zur Reihenfolge der Parteien auf dem Stimmzettel der Nationalratswahl¹⁾

Abstract: Ausgehend vom Streit zwischen FPÖ und BZÖ über den dritten Listenplatz auf dem Stimmzettel zur Nationalratswahl 2006 entwickelt der Beitrag allgemeine Kriterien für die Beurteilung der Identität von wahlwerbenden Parteien bei aufeinander folgenden Wahlen, behandelt die Anwendung dieser Kriterien in Konkurrenzsituationen und bewertet auf ihrer Grundlage die Lösungsmöglichkeiten des Ausgangsrechtsstreits.

Deskriptoren: Bundeswahlbehörde; Im Nationalrat vertretene Parteien; Nationalrat; Parteibezeichnung; Parteienidentität; Parteiennachfolge; Parteien-spaltung; Parteien, wahlwerbende; Wahlparteien; Wahlrecht; Wahlvorschläge.

Rechtsquellen: § 49 NRWO.

I. Einführung

Der Streit zwischen FPÖ und BZÖ um den dritten Platz auf dem Stimmzettel für die Nationalratswahl 2006 zeigt, dass die Parteien ihrem „Rang“ auf dem Stimmzettel durchaus Bedeutung für die Wahlchancen beimessen. Ob das tatsächlich zutrifft, kann hier offen bleiben. Wesentlich ist aber, dass der VfGH im Wahlanfechtungsverfahren Rechtswidrigkeiten bei der Reihung als (potentiell) erheblich für den Wahlausgang betrachten dürfte;²⁾ eine falsche Reihung führt dann gem Art 141 Abs 1 vorletzter Satz B-VG und § 70 Abs 1 VfGG zur Aufhebung der Wahl.

Grundlage für die Reihung der Parteien auf dem Stimmzettel ist nach § 75 NRWO³⁾ die jeweilige Listennummer, die nach § 49 Abs 3–5 NRWO festzulegen ist. § 49 Abs 3 und 4 NRWO unterscheiden Parteien, „die im zuletzt gewählten Nationalrat vertreten waren“, und „die übrigen wahlwerbenden Parteien“. Zunächst sind erstere nach ihrer Man-

datsstärke gereiht anzuführen, dann die anderen Parteien in der Reihenfolge der Einbringung der Wahlvorschläge.

Der Listenplatz einer Partei hängt also zunächst davon ab, ob sie im zuletzt gewählten Nationalrat vertreten war oder nicht. In den meisten Fällen hat diese Qualifikation bisher keine Schwierigkeiten bereitet. Die Kandidatur von FPÖ und BZÖ, die beide die wahlrechtliche „Nachfolge“ der bei den Nationalratswahlen 2002 gewählten FPÖ beanspruchen, macht aber deutlich, dass diese Frage nicht immer leicht zu beantworten ist. Die folgenden Erörterungen sollen dabei helfen.

II. Der Parteibegriff des § 49 NRWO

Der Begriff „Partei“ ist mehrdeutig. Zu unterscheiden ist im Zusammenhang mit Wahlen und politischen Aktivitäten (mindestens) zwischen politischen Parteien (vgl § 1 ParteienG), wahlwerbenden oder Wahlparteien (zB Art 26 Abs 6, 117 Abs 5 B-VG, § 42 Abs 1 NRWO) und Parlamentsparteien, dh Klubs oder Fraktionen von Mandataren derselben wahlwerbenden Partei (vgl zB Art 30 Abs 5 B-VG, § 7 GOG-NR). Politische Parteien sind auf Dauer eingerichtete Organisationen mit voller Rechtspersönlichkeit zur Mitwirkung an der politischen Willensbildung. Wahlwerbende Parteien oder Wahlparteien sind dagegen Personengruppen (Wählergruppen), die sich bei einer bestimmten Wahl um Mandate für ihre Kandidaten bewerben, nur beschränkte Rechtsfähigkeit haben und grundsätzlich nur für begrenzte Zeit bestehen. Klubs sind rechtsfähige Zusammenschlüsse von Mandataren idR derselben wahlwerbenden Partei in einem bestimmten Vertretungskörper.⁴⁾

¹⁾ Dieser Beitrag ist die überarbeitete und ergänzte, aber in Argumentation und Ergebnis unveränderte Fassung eines Gutachtens, das ich im August 2006 für das Bundesministerium für Inneres erstattet habe.

²⁾ Vgl VfSlg 6195/1970 (Änderung der Parteibezeichnung durch die Wahlbehörde erheblich); 8848/1980 (schwer unterscheidbare Parteibezeichnungen erheblich); 11.021/1986 (Fehlen von Abschriften der Wahlvorschläge in sämtlichen Wahlzellen und damit der Orientierungsmöglichkeiten der Wähler über genaue Bezeichnung aller wahlwerbenden Gruppen und Namen der Wahlbewerber erheblich); *Strejcek*, in: Korinek/Holoubek (Hrsg), Österreichisches Bundesverfassungsrecht. Textsammlung und Kommentar (Loseblatt, 1999 ff [5. Lfg. 2002]) Art 140 B-VG, Rn 87.

³⁾ BGBl 1992/471, zuletzt idF BGBl I 2003/90.

⁴⁾ Vgl zB *Koja*, Die Rechtsfähigkeit der Wahlparteien und der politischen Parteien, JBl 1958, 187; *Walter*, Österreichisches Bundesverfassungsrecht. System (1972) 241 f; *Merli*, Zum Schutz des Namens politischer und wahlwerbender Parteien, Öffentliche Sicherheit 1983 H 4, 4; *Neisser/Handstanger/Schick*, Bundeswahlrecht² (1994) 283 ff; *Adamovich/Funk/Holzinger*, Österreichisches Staatsrecht II (1998) Rz 21.009; *Holzinger*, in: Korinek/Holoubek (Hrsg), Österreichisches Bundesverfassungsrecht. Textsammlung und Kommentar (Loseblatt, 1999ff) Art 26 B-VG, Rz 86 mwN, 88; *Walter/Mayer*, Grundriss des österreichischen Bundesverfassungsrechts⁹ (2000) Rz 341; *Vonkilch*, Zur privatrechtlichen Rechtsfähigkeit und Vertretung von Klubs und Fraktionen in den allgemeinen Vertretungskörpern, JBl 2000, 86; *Heindl*, Kuddelmuddel in der Parteienlandschaft, Juridikum 2005, 78; VfSlg 266/1924, 16.535/2002.

Zwischen politischen Parteien und wahlwerbenden Parteien besteht zwar oft ein Zusammenhang in dem Sinn, dass sich politische Parteien als wahlwerbende Parteien an Wahlen und damit an der politischen Willensbildung beteiligen, doch sind sie keineswegs miteinander identisch: Es gibt politische Parteien, die sich nicht (als Wahlparteien) an Wahlen beteiligen; es gibt wahlwerbende Parteien, die für sich, dh ohne „parallele“ politische Partei existieren; und „hinter“ einer wahlwerbenden Partei können auch zwei oder mehrere politische Parteien stehen. Daher muss in jedem gesetzlichen Kontext gesondert geklärt werden, welcher dieser Begriffe mit „Partei“ jeweils gemeint ist.⁵⁾ Auch Klubs aus Mandataren derselben wahlwerbenden Partei sind nicht mit dieser identisch. Das zeigt sich ua daran, dass Mandatare derselben wahlwerbenden Partei auch zwei oder mehrere Klubs bilden können und dass Austritte von Mandataren aus Klubs oder Übertritte zu anderen Klubs möglich sind, aber nichts am Bestand der wahlwerbenden Partei ändern.⁶⁾

Isoliert betrachtet, ist der Begriff des § 49 Abs 3 NRWO „Parteien, die im zuletzt gewählten Nationalrat vertreten waren“, nicht eindeutig. „Im Nationalrat vertreten“ sein können grundsätzlich sowohl politische⁷⁾ als auch wahlwerbende Parteien.⁸⁾ Im Kontext allerdings zeigt sich, dass damit eindeutig wahlwerbende Parteien gemeint sind. Dies ergibt sich ua aus einer Reihe von Bestimmungen der NRWO, die *alle* kandidierenden Parteien als „wahlwerbende Parteien“ bezeichnen (ua §§ 14 Abs 1, § 42 Abs 1, 50, 106 Abs 1 NRWO), und insbesondere aus § 49 Abs 4 NRWO, wo von den „übrigen wahlwerbenden Parteien“ die Rede ist: Wenn die nicht im Nationalrat vertretenen Parteien „übrige wahlwerbende Parteien“ sind, dann müssen auch die im Nationalrat vertretenen Parteien wahlwerbende Parteien sein. Ebenso trifft § 44 Abs 4 NRWO eine Sonderregelung für „neu auftretende wahlwerbende Parteien“ und lässt damit erkennen, dass Parteien, die bereits an vergangenen Wahlen teilgenommen haben, ebenfalls wahlwerbende Parteien sind.

Bestätigt wird dieses Ergebnis durch die Entscheidung des VfGH Slg 13.004/1992 zu den in den entscheidenden Punkten mit §§ 42 und 49 NRWO identischen Bestimmungen der §§ 40 und 46 Stmk LWO. Darin heißt es wörtlich:

„§ 40 (Kreiswahlvorschlag) spricht in seinem Abs 1 von ‚wahlwerbenden Parteien‘, also von sogenannten

⁵⁾ Vgl zB VfSlg 14.803/1997, 16.480/2002, 17.140/2004, 17.141/2004.

⁶⁾ Vgl zB VfSlg 13.640/1993, 13.643/1993, 16.535/2002; weiters Fischer, Das Liberale Forum als parlamentarische Fraktion, JRP 1993, 3; Öhlinger, Der Klub des Liberalen Forums, JRP 1993, 77; Winkler, Rechtsfragen der Bildung eines Klubs im Nationalrat, JBl 1993, 279; Neisser/Handstanger/Schick (FN 4) 235.

⁷⁾ Vgl § 2 ParteienG.

⁸⁾ Vgl § 7 GOGNR.

Wahlparteien. Dem Wort ‚Partei‘ in der Bestimmung des § 46 Abs 2 LWO, die von § 40 Abs 1 LWO ausgeht, kann kein anderer Inhalt beigelegt werden. Nur eine solche Wahlpartei war folglich im letzten Landtag ‚vertreten‘ in der Bedeutung des § 46 Abs 2 LWO [...].“

Zusammenfassend stellt also § 49 NRWO durchgehend auf wahlwerbende Parteien ab.

III. „Parteien, die im zuletzt gewählten Nationalrat vertreten waren“

Für die Bestimmung der Reihenfolge der Parteien auf den veröffentlichten Wahlvorschlägen haben die Wahlbehörden nach den Abs 3–5 des § 49 NRWO für jede wahlwerbende Partei festzustellen, ob sie eine im zuletzt gewählten Nationalrat vertretene wahlwerbende Partei oder eine übrige wahlwerbende Partei ist. Das kann nur durch einen Vergleich der jeweiligen wahlwerbenden mit einer in Frage kommenden wahlwerbenden Partei, die bei den vorangegangenen Wahlen Mandate errungen hat, erfolgen. Zu klären sind der räumliche und zeitliche Beurteilungsrahmen für den Vergleich und die inhaltlichen Vergleichskriterien.

A. Beurteilungsrahmen

1. Räumlich: Bundesweite Betrachtung

§ 49 Abs 3–5 NRWO verlangt eine bundesweit einheitliche Reihung der im zuletzt gewählten Nationalrat vertretenen Parteien. Nach Abs 3 hat sich ihre Reihenfolge auf den veröffentlichten Landeswahlvorschlägen nach der Zahl der Mandate zu richten, die die Parteien bei der letzten Nationalratswahl *im gesamten Bundesgebiet* – und daher nicht im jeweiligen Landeswahlkreis – erzielt haben. Beteiligt sich eine im zuletzt gewählten Nationalrat vertretene Partei nicht an der Wahlwerbung, hat gem § 49 Abs 5 NRWO in der Veröffentlichung nur die ihr nach Abs 3 zukommende Listennummer und daneben das Wort „leer“ aufzuscheinen. Das gilt offensichtlich auch für den jeweiligen Landeswahlkreis, wenn eine solche Partei dort nicht, wohl aber in anderen Landeswahlkreisen kandidiert. Aus all dem ergibt sich, dass die Reihenfolge der im zuletzt gewählten Nationalrat vertretenen Parteien auf allen veröffentlichten Landeswahlvorschlägen identisch sein soll. Abweichungen sind nur möglich, wenn eine solche Partei nicht in allen Landeswahlkreisen kandidiert, und sie sind so gering wie möglich gehalten: Die veröffentlichten Wahlvorschläge unterscheiden sich dann in den einzelnen Landeswahlkreisen nur dadurch, dass hinter „Liste X“ einmal eine Parteibezeichnung und ein andermal „leer“ steht; insbesondere ändert sich nichts an der Reihung der anderen „Altparteien“.

Der bundesweiten Einheitlichkeit der Reihung entspricht, dass die Entscheidung darüber nicht die jeweilige Landes-, sondern die Bundeswahlbehörde

zu treffen hat. Grundsätzlich obliegt den Landeswahlbehörden die Behandlung der Landeswahlvorschläge und der Bundeswahlbehörde die Behandlung der Bundeswahlvorschläge (§§ 42 ff, 106 NRWO). Von diesem Grundsatz bestehen aber Ausnahmen (vgl zB § 48 Abs 2 NRWO). Im Übrigen stehen Landeswahlbehörden und Bundeswahlbehörde in einem, auf der Grundlage der Sonderbestimmung des Art 26 B-VG der üblichen Zweiteilung von unmittelbarer und mittelbarer Bundesverwaltung entzogenem Sonderverhältnis, das hierarchisch gestaltet und insbesondere durch die „Oberaufsicht“ der Bundeswahlbehörde über die anderen Wahlbehörden (§ 12 Abs 5 NRWO) gekennzeichnet ist. Daraus folgt, dass aufsichtsrechtliche Zuständigkeiten der Bundeswahlbehörden in jenen Bereichen bestehen können, die originär zum Zuständigkeitsbereich der Landeswahlbehörden zählen.

Die Zuständigkeit im konkreten Fall regelt wiederum § 49 Abs 3 NRWO. Die ersten beiden Sätze dieser Bestimmung enthalten Kriterien zur Bestimmung der Reihenfolge der Parteien, die im zuletzt gewählten Nationalrat vertreten waren. Der dritte Satz regelt, dass die Bundeswahlbehörde „die so ermittelte“ Reihenfolge den Landeswahlbehörden bekanntzugeben hat und dass diese für sie verbindlich ist. Das ist zunächst so zu verstehen, dass die Reihenfolge von der Bundesbehörde nicht nur bekanntzugeben, sondern zuvor auch nach den vorgesehenen Kriterien zu ermitteln ist. Fraglich könnte allerdings sein, ob dies nur auf die in Satz 2 geregelte Ermittlung der Reihenfolge bei einem Stimmgleichstand der betroffenen Parteien (die durch Auslosung zu erfolgen hat) oder auch für die übrige, in Satz 1 geregelte Ermittlung gilt. Der Text, insbesondere, das „so ermittelt“, ist nicht eindeutig.

Für die erste Lösung ließe sich argumentieren, dass die Bundeswahlbehörde erst in Satz 2 genannt wird. Daher könnte sich auch das „so ermittelt“ in Satz 3 nur auf Satz 2 beziehen. Die eindeutig überwiegenden Argumente sprechen allerdings für die zweite Variante: Hätte sich Satz 3 nur auf den dort geregelten Sonderfall des Losentscheids beziehen sollen, wäre, der sonstigen Verwendung der Satzzeichen in Abs 3 entsprechend, zu erwarten gewesen, dass Satz 3 als weiterer, durch Strichpunkt getrennter Satzteil an Satz 2 angefügt worden wäre. Tatsächlich wurde er aber als selbständiger Satz gestaltet. Zu beachten ist auch die Parallelität zu § 49 Abs 4. Diese Bestimmung regelt die Reihenfolge der übrigen wahlwerbenden Parteien. Eine explizite Zuständigkeit der Landeswahlbehörde wird auch hier erst im zweiten Satz im Zusammenhang mit dem Losentscheid bei gleichzeitigem Einbringen der Wahlvorschläge genannt. Trotzdem ist hier klar, dass die Landeswahlbehörde auch für Beurteilung der Reihenfolge nach dem Zeitpunkt der Einbringung der Wahlvorschläge zuständig ist. Daher lässt sich auch Abs 3 entsprechend verstehen.

Wenn schließlich die Bundeswahlbehörde die Reihenfolge der im zuletzt gewählten Nationalrat vertretenen Parteien, die jeweilige Landeswahlbehörden die Reihenfolge der übrigen wahlwerbenden Parteien festzulegen hat, dann bedeutet dies auch, dass der Bundeswahlbehörde die Entscheidung obliegt, ob eine wahlwerbende Partei als eine im zuletzt gewählten Nationalrat gewählte einzustufen ist. Die Bundeswahlbehörde kann die Reihenfolge nämlich nur dann festlegen, wenn sie über eine Liste aller einschlägigen Parteien verfügt, dh wenn sie die in Frage kommenden Parteien qualifiziert hat. Die Landeswahlbehörde muss dagegen die übrigen wahlwerbenden Parteien gem Abs 4 „im Anschluss“ an die „Altparteien“ reihen. Das kann sie erst tun, wenn die Bundeswahlbehörde ihre Entscheidung getroffen hat.⁹⁾ Dann aber muss die Landeswahlbehörde keine Qualifikationen mehr vornehmen, weil alle von der Bundeswahlbehörde nicht berücksichtigten Parteien eben „übrige“ wahlwerbende Parteien sind.

Im Ergebnis besteht also unabhängig von Aufsichtsbefugnissen eine originäre Zuständigkeit der Bundeswahlbehörde zur Beurteilung der Frage, welche wahlwerbenden Parteien „Parteien, die im zuletzt gewählten Nationalrat vertreten waren“, sind und in welcher Reihenfolge sie auf allen veröffentlichten Landeswahlvorschlägen anzuführen sind. Die Landeswahlbehörden sind an diese Vorgaben

⁹⁾ Zweifel daran könnten die Fristregelungen der Abs 1 und 3 des § 49 Abs 3 NRWO auslösen, weil die Bundeswahlbehörde die Reihenfolge den Landeswahlbehörden (erst) spätestens am 30. Tag vor dem Wahltag bekanntzugeben hat, während diese die Wahlvorschläge (schon) spätestens am 31. Tag vor dem Wahltag abzuschließen und anschließend zu veröffentlichen hat. Doch liegt das nur daran, dass anlässlich der Fristvorverlegungen durch die NRWO-Nov BGGI 1999/90 vergessen wurde, neben § 49 Abs 1 (Vorverlegung vom 24. auf den 31. Tag) auch § 49 Abs 3 zu ändern. Dass dies tatsächlich ein Versehen war, zeigt die Begründung des der Novelle zugrunde liegenden IA 1064/A XX. GP (hier zitiert nach dem AB 1773 BlgNR XX. GP, 1, Hervorhebung von mir), die als Ziele der Maßnahme angab: „Vorverlegung der Frist für die Einbringung von Landeswahlvorschlägen, den Abschluss und die Veröffentlichung von Landeswahlvorschlägen sowie *aller damit unmittelbar in Zusammenhang stehenden Fristen*, um die aufwendige Herstellung der Stimmzettel-Schablonen und die dadurch gegenüber früheren Wahlen aufwendiger gewordene Herstellung der amtlichen Stimmzettel jedenfalls rechtzeitig vor einer Wahl zu ermöglichen“. Um den Funktionszusammenhang der § 49 Abs 1 und 3 zu wahren, müssen diese Bestimmungen so ausgelegt werden, dass die Bundeswahlbehörde ihr Ermittlungsergebnis spätestens am 30. Tag vor der Wahl, aber so früh, dass die Landeswahlbehörde seine Verbindlichkeit noch beachten kann, im Ergebnis also spätestens am 32. Tag vor der Wahl, bekanntzugeben hat; und dass die Landeswahlbehörde die Wahlvorschläge spätestens am 31. Tag vor der Wahl, aber frühestens nach Bekanntgabe der Reihenfolge durch die Bundeswahlbehörde, abzuschließen und anschließend zu veröffentlichen hat.

nach § 49 Abs 3 letzter Satz NRW ausdrücklich gebunden.

Aus der bundesweiten Einheitlichkeit der Reihenfolge der im Nationalrat vertretenen Parteien und der Zuständigkeit der Bundeswahlbehörde folgt zwingend, bei der Beurteilung einer Partei als „im zuletzt gewählten Nationalrat vertreten“ nicht auf die – möglicherweise unterschiedlichen – Verhältnisse im jeweiligen Landeswahlkreis abgestellt werden kann, sondern eine bundesweite Gesamtbetrachtung vorgenommen werden muss.

2. Zeitlich: Vergleich von Wahl zu Wahl

Was den zeitlichen Beurteilungsrahmen angeht, ist ein Vergleich mit der im zuletzt gewählten Nationalrat vertretenen Partei in jenem Zustand vorzunehmen, in dem sie an den letzten Nationalratswahlen teilgenommen hat und gewählt wurde. Spätere Veränderungen – etwa durch Spaltungen oder Aus- oder Übertritte oder den Ausschluss von Mandataren – müssen unberücksichtigt bleiben. Dies ergibt sich zum einen daraus, dass nur so die gem § 49 Abs 3 NRW für die Reihenfolge entscheidende Zahl der bei der letzten Nationalratswahl erzielten Mandate und Stimmen ermittelt werden kann. Zum anderen folgt dies aus dem Sinn – und aus der verfassungsrechtlichen Rechtfertigung – der Regelung: Die Privilegierung der „Altwahlparteien“ gegenüber neu auftretenden wahlwerbenden Parteien bei der Reihung erklärt und rechtfertigt sich durch die Tatsache, dass erstere durch die Erzielung von Mandaten bei der vorangegangenen Wahl bereits eine erhebliche Unterstützung durch den Wähler erfahren haben.¹⁰⁾ Diese Unterstützung bezog sich aber auf die wahlwerbende Partei zum Zeitpunkt dieser letzten Wahlen. Würde man dagegen auf spätere Verhältnisse der wahlwerbenden Partei abstellen, würde diese Rechtfertigung entfallen.

Daran ändert auch nichts, dass die Materialien zu § 51 NRW idF der Nov BGBl 1957/25, der Vorläuferbestimmung des heutigen § 45 Abs 2 NRW, offenbar davon ausgehen, dass nach der Wahl eingetretene politische Änderungen innerhalb der wahlwerbenden Partei – „Abspaltung“ des zustellungsbevollmächtigten Vertreters von der Wahlpartei, „Austritt aus der Partei usw.“, „Bewerber, die [...] nicht mehr zur Wahlpartei stehen“ – in der Frage der Ersetzung des zustellungsbevollmächtigten Vertreters relevant sein sollen.¹¹⁾ In allen Fällen dagegen, die § 49 Abs 3 NRW vergleichbar sind, weil es ebenfalls auf die Stärke der wahlwerbenden Partei oder die Zugehörigkeit von Mandataren zu ihr ankommt, hat der VfGH auf die Verhältnisse bei der letzten Wahl abgestellt und nachträgliche Entwick-

lungen ausdrücklich für irrelevant erklärt.¹²⁾ Im einzigen unmittelbar vergleichbaren Fall, der erwähnten Entscheidung Slg 13.004/1992, verglich der VfGH schließlich ebenfalls die wahlwerbende Partei „Die Grüne Alternative, Grüne im Parlament (GAL)“ mit der im Landtag vertretenen wahlwerbenden Partei „Grün – Alternative Liste Steiermark (Grüne) (VGÖ-AL)“ „des Jahres 1986“, also zum Zeitpunkt der letzten Wahl.

B. Beurteilungskriterien

Zusammenfassend und vereinfachend ist also die aktuelle wahlwerbende Partei in einer bundesweiten Gesamtbetrachtung mit der in Frage kommenden wahlwerbenden Partei, wie sie bei der letzten Wahl gewählt wurde, zu vergleichen. Gesetzlich explizit vorgegebene Vergleichskriterien existieren in der NRW – anders als in anderen Wahlordnungen¹³⁾ – nicht. Da auch die Materialien zu § 49 NRW¹⁴⁾ keine weiterführenden Hinweise enthalten, müssen sie aus allgemeinen Überlegungen im Zusammenhang mit dem gesamten einschlägigen Wahl- und Parteienrecht entwickelt werden. Dabei lassen sich primäre und sekundäre Identitätsmerkmale unterscheiden. Primäre Identitätsmerkmale sind solche die direkt an Vorschriften der NRW über Wahlvorschläge anknüpfen, weil sich die wahlwerbenden Parteien gegenüber den Wahlbehörden und der Öffentlichkeit durch ihre Wahlvorschläge identifizieren und unterscheiden. Sekundäre Merkmale sind sonstige Eigenschaften von wahlwerbenden Parteien, die – auch unter Berücksichtigung weiterer Rechtsvorschriften und der Funktionsweise der parlamentarischen Parteiendemokratie – eine Unterscheidung oder Identität in den Augen eines durchschnittlich aufmerksamen Wählers begründen können.

Als primäre Identitätsmerkmale können Übereinstimmungen bei der Parteibezeichnung, den Bewerbern um Mandate und den Mandataren im zuletzt gewählten Nationalrat, den Personen, die den Wahlvorschlag unterstützt haben und unterstützen, und den Personen, die für die jeweiligen Parteien handeln oder handeln, herangezogen werden. Sekundäre Merkmale sind insbesondere sonstige Äußerungen

¹²⁾ ZB VfSlg 16.480/2002 (Vertretung im Gemeindevorstand), 13.643/1993, 16.837/2003 (Vertretung in Stadtssenat), 16.535/2002 (Bildung von Klubs aus Abgeordneten derselben wahlwerbenden Partei).

¹³⁾ Vgl zB § 45 Abs 2 Tir GWO, LGBl 1994/88; dazu unten bei FN 29.

¹⁴⁾ § 49 Abs 3 ff NRW geht zurück auf § 55 NRW id der Nov BGBl 1959/7 (davor galt eine alphabetische Reihenfolge aller Parteien nach ihrer Bezeichnung). Die hier relevanten Bestimmungen wurden erst im Zuge der Ausschussberatungen in den Gesetzesvorschlag (IA 64/VIII. GP) eingefügt. Der AB 584 BlgNR VIII. GP, 12, enthält nur eine Nacherzählung der relevanten Regelungen (S 12).

¹⁰⁾ Vgl zB VfSlg 10.821/1985, 11.875/1988.

¹¹⁾ RV 132 BlgNR VIII. GP, 23. Vgl zu dieser Regelung auch unten FN 33.

aller Art der betroffenen Parteien, sowie Übereinstimmungen und Kontinuitäten zwischen den „hinter“ den jeweiligen wahlwerbenden Parteien stehenden politischen Parteien und der aus ihren Abgeordneten gebildeten Klubs einerseits und den jeweiligen wahlwerbenden Parteien andererseits.

IdR wird keines dieser Kriterien allein für eine Beurteilung ausreichen; jedes von ihnen kann stärker oder weniger stark ausgeprägt sein oder ganz fehlen. Erforderlich ist eine Gesamtschau nach der Art eines „beweglichen Systems“.¹⁵⁾ Primäre Merkmale haben dabei wegen ihres Anknüpfungspunktes in der NRWO Vorrang; sekundäre Merkmale lassen sich in Zweifelsfällen ergänzend verwenden.

1. Parteibezeichnung

Die unterscheidende Parteibezeichnung in Worten und eine allfällige Kurzbezeichnung aus Buchstaben sind ein zentraler Bestandteil jedes Wahlvorschlages (§§ 43 Abs 1 Z 1, 106 Abs 3 Z 1 NRWO). Die Bezeichnung dient in erster Linie zur Unterscheidung wahlwerbender Parteien auf den veröffentlichten Wahlvorschlägen bei derselben Wahl (vgl § 44 NRWO), und sie ist auch für die Identität der Landes- und Bundeswahlvorschläge vorlegenden wahlwerbenden Partei von Bedeutung (vgl § 106 Abs 2 NRWO: „Partei derselben Parteibezeichnung“). Da ihr also eine gesetzlich Identitäts- und Unterscheidungsfunktion zukommt und weil sich darin auch das Selbstverständnis der wahlwerbenden Partei ausdrückt, muss die Parteibezeichnung auch eine wichtige Rolle für die Beurteilung der Identität von wahlwerbenden Parteien bei aufeinander folgenden Wahlen spielen.

Die Gleichheit der Bezeichnung ist nun ein starkes Indiz, aber kein unwiderlegbarer Beweis für diese Identität, denn sonst könnte eine neu antretende Partei sich allein durch eine entsprechende Wahl der Bezeichnung eine sonst nicht zutreffende Identität mit einer „Altwahlpartei“ und damit ungerechtfertigte Vorteile bei der Reihung verschaffen. Gerade weil die Wahl der Bezeichnung den wahlwerbenden Parteien grundsätzlich freigestellt ist und daher auch „taktisch“ eingesetzt werden kann, ist die Indizwirkung gleicher oder ähnlicher Parteibezeichnungen beschränkt.

Umgekehrt schließen Unterschiede in der Bezeichnung allein diese Identität nicht aus. Der VfGH hat zwar in einer frühen Entscheidung bei der Identität von Wahlvorschlägen für das erste und das zweite Ermittlungsverfahren derselben Wahl (vgl heute § 106 Abs 2 NRWO) das strenge und rein formale Abstellen der Wahlbehörde auf eine voll-

ständig identische Parteibezeichnung für rechtmäßig erachtet.¹⁶⁾ Ebenso kommt es nach den Gesetzesmaterialien für die Frage, ob sich eine wahlwerbende Partei entsprechend den Versicherungen ihrer Vertrauensperson, die Vorschläge für die Besetzung der Beisitzer in der Wahlbehörden erstattet, in der Folge tatsächlich durch Einbringung eines Wahlvorschlages an den Wahlen beteiligt (vgl die damaligen §§ 16 Abs 1 und 20a NRWO, die den heutigen §§ 14 Abs 1, 19 Abs 3 NRWO entsprechen), nur auf eine identische Parteibezeichnung an: Der Anspruch auf Vertretung in den Wahlbehörden entfällt, wenn „sich eine Partei an der Wahlbewerbung unter einer Parteibezeichnung (§ 49 Abs. 3 Z. 1) beteiligt, die von der Parteibezeichnung abweicht, welche sie bei der Einbringung der Vorschläge gemäß § 16 Abs. 1 geführt hat. Dabei ist es gleichgültig, ob die hier in Betracht kommenden Parteien nach ihrer politischen Richtung identisch sind oder nicht. Ausschlaggebend ist die Verschiedenheit der Parteibezeichnung.“¹⁷⁾

Doch ist dieser Grundsatz der Parteienidentität ausschließlich kraft Bezeichnungsidentität auf die Identität von wahlwerbenden Parteien bei aufeinander folgenden Wahlen nicht übertragbar. Abgesehen davon, dass es dafür – anders als jedenfalls bei Wahlvorschlägen für verschiedene Ermittlungsverfahren bei derselben Wahl (§ 106 Abs 2 NRWO) – keine explizite Rechtsgrundlage gibt, muss das schon deshalb gelten, weil uU bei der letzten Wahl nicht die selbstgewählte Bezeichnung der wahlwerbenden Partei, sondern eine von der Wahlbehörde vorgenommene Benennung nach dem Listenführer auf dem Wahlvorschlag zu veröffentlichen war (vgl § 44 NRWO), aber auch, weil die Bezeichnung sich freiwillig nach dem Listenführer richten kann, dieser jedoch bei der nächsten Wahl ein anderer sein kann, und schließlich weil die Wahl der Bezeichnung zur grundrechtlich garantierten Freiheit der Wahlbewerbung (Art 3 1. ZPEMRK) gehört¹⁸⁾ und eine „Bestrafung“ durch Nichtanerkennung der Identität bei aufeinander folgenden Wahlen nur aufgrund einer

¹⁵⁾ Zur Verwendung dieser Technik im öffentlichen Recht zB *Korinek*, Der gewerberechtliche Industriebegriff nach Wilburgs beweglichem System, in: Wilburg-FS (1975) 163.

¹⁶⁾ VfSlg 266/1924. Im konkreten Fall wurde die wahlwerbende Partei „Landbund für Österreich“ im zweiten Ermittlungsverfahren nicht berücksichtigt, weil das Grundmandat nicht eine gleichnamige wahlwerbende Partei, sondern eine mit der Bezeichnung „Landbund für Österreich (Burgenländischer Bauernbund)“ errungen hatte; die unbestrittene Identität der jeweils „hinter“ den wahlwerbenden Parteien stehenden politischen Partei änderte daran nichts. In den letzten Jahrzehnten haben aber nach Informationen des BMI (www.bmi.gv.at/wahlen) wiederholt Parteien in einzelnen Wahlkreisen unangefochten unter (leicht) unterschiedlichen Bezeichnungen für den Nationalrat kandidiert, so zB 1999 und 2002 „Die Grünen – Die Grüne Alternative“ in Salzburg unter „Die Grüne Alternative Salzburg“ bzw „Die Grünen – Grüne Alternative Salzburg“.

¹⁷⁾ RV 132 BlgNR VIII. GP, 18.

¹⁸⁾ ZB VfSlg 13.004/2002.

etwas anderen, die Identität für den durchschnittlichen Wahlberechtigten nicht in Frage stellenden Bezeichnung unverhältnismäßig erschiene. Die Identität von Wahlparteien kann eben nicht nur durch völlig identische Bezeichnungen, sondern auch durch andere sprachliche Verfahren ausgedrückt werden. So haben auch langjährig im Nationalrat vertretenen Parteien als wahlwerbende Parteien bei verschiedenen Nationalratswahlen immer wieder modifizierte Bezeichnungen verwendet, ohne dass dies Zweifel an ihrer Identität ausgelöst hätte.¹⁹⁾ Auch bloß ähnliche, aber anknüpfungsfähige Parteibezeichnungen sind daher ein Identitätsindiz.

Ein sehr starkes Indiz gegen eine Identität von Wahlparteien liegt bei unterschiedlichen Parteibezeichnungen allerdings vor, wenn sich die Parteibezeichnungen so unterscheiden, dass auch kein gemeinsamer sprachlicher Kern mehr ausmachbar ist.

2. Bewerber und Mandatare

Ein weiteres Kriterium für die Prüfung der Identität der wahlwerbenden Parteien ist die Übereinstimmung der Parteilisten der Kandidaten für die anstehende Wahl mit den Parteilisten und gewählten Bewerbern der vorangegangenen Wahl. Die Parteilisten sind der Kern der einzureichenden Wahlvorschläge (vgl. §§ 43 Abs 1 Z 2, 106 Abs 3 Z 2 NRWO) und damit ganz zentral für die Identität der wahlwerbenden Partei.²⁰⁾ Das ergibt sich nicht zuletzt aus dem Verfassungsgrundsatz der Unmittelbarkeit der Wahl (Art 26 Abs 1 B-VG), der ua verlangt, dass nur solche Personen gewählt werden können, die auf der Bewerberliste stehen.²¹⁾ Dass die Bewerberliste auch eine unterscheidende Funktion hat, zeigt sich daran, dass § 48 NRWO denselben Wahlbewerber nur auf einem Landeswahlvorschlag zulässt und dass nach § 106 Abs 2 NRWO in den Bundeswahlvor-

schlag auf Landeswahlvorschlägen angeführte Bewerber nur „dieser Partei“ aufgenommen werden können. Der VfGH hat es sogar als „kardinal[e] Grundsatz, der alle Wahlordnungen der österreichischen Rechtsordnung beherrscht“, bezeichnet, dass „niemand auf zwei oder mehreren Wahlvorschlägen gleichzeitig genannt werden darf.“²²⁾

Dabei spielt auch die Reihenfolge der Kandidaten eine wesentliche Rolle. Die §§ 43 Abs 1 Z 2 und 106 Abs 3 Z 2 NRWO verlangen, dass die Wahlvorschläge die Kandidaten in einer mit arabischen Ziffern bezeichneten Reihenfolge auflisten; die Vergabe der Mandate an die Bewerber der erfolgreichen Wahlparteien richtet sich gem §§ 98 Abs 3 und 4 und 108 Abs 1 NRWO grundsätzlich nach dieser Reihenfolge. Die vorn gereihten Kandidaten sind also die wichtigsten. Wie weiters aus der Bestimmung des § 44 NRWO hervorgeht, die bei identischen oder schwer unterscheidbaren Parteibezeichnungen die Umbenennung einer Partei nach dem an erster Stelle gereihten Bewerber vorsieht, sind dabei die „Spitzenkandidaten“ besonders identitätsrelevant. Auch im Übrigen dürfte sich die Identitäts- und Unterscheidungsrelevanz der Bewerber daher nach ihrer Reihung auf den Wahlvorschlägen richten.

Nach der Wahl bestehen wahlwerbende Parteien weiter, soweit ihnen Rechtsvorschriften noch Rechte einräumen. Das ist nicht nur,²³⁾ aber insbesondere dann der Fall, wenn die Partei erfolgreich war und Mandate erringen konnte.²⁴⁾ So kann die wahlwerbende Partei gem § 112 NRWO durch ihren zustellungsbevollmächtigten Vertreter im Fall der Erschöpfung von Wahlvorschlägen die „Nachrücker“ in freigewordene Mandate bestimmen; dieser Fall kann bis zum Ende der Legislaturperiode eintreten.²⁵⁾ Auch das hier in Rede stehende Antreten bei der nachfolgenden Wahl unter erleichterten Umständen könnte im Übrigen als solches Recht verstanden werden.

Die Identität der wahlwerbenden Partei wird nach der Wahl in personeller Hinsicht in erster Linie von den gewählten Bewerbern bestimmt: zunächst weil diese es sind, die regelmäßig an der Spitze der Bewerberlisten standen und nach der Wahl im Licht der Öffentlichkeit stehen; weiters deshalb, weil dies auch dem Konzept der NRWO entspricht, die in § 42 Abs 2 die gewählten Bewerber dadurch privilegiert, dass die Unterschriften von drei von ihnen als Unterstützung für einen Landeswahlvorschlag bei der nächsten Wahl ausreichen, während sonst hunderte Unterstützungserklärungen von Wahlberechtigten erforderlich sind; vor allem aber, weil sie das perso-

¹⁹⁾ ZB kandidierte die SPÖ bis zur Nationalratswahl 1990 als „Sozialistische Partei Österreichs“ und ab der Nationalratswahl 1994 als „Sozialdemokratische Partei Österreichs“; dazu *Neisser/Handstanger/Schick* (FN 4) 296 f; die Grünen traten 1986 als „Die Grüne Alternative – Liste Freda Meissner-Blau“, 1990 als „Die Grüne Alternative – Grüne im Parlament“ und seit 1994 als „Die Grünen – Die Grüne Alternative“ an; Angaben nach Informationen unter www.bmi.gv.at/wahlen.

²⁰⁾ In diese Richtung *Neisser/Handstanger/Schick* (FN 4) 311 f, unter Berufung auf die RV 132 BllgNR VIII. GP, 22 f. Dort wird die subsidiäre Heranziehung des Listenführers statt des Erstunterzeichners des Wahlvorschlags als zustellungsbevollmächtigter Vertreter (heute § 45 Abs 1 NRWO) mit der Auffassung begründet, „daß die Verbundenheit der auf einem Wahlvorschlag stehenden Bewerber mit der Wahlpartei eine weit engere ist oder zumindest sein soll als jene, die die Unterzeichner eines Wahlvorschlags mit der Partei haben“.

²¹⁾ Dazu zB *Holzinger* (FN 4) Rn 44 mwN.

²²⁾ VfSlg 1976/1950.

²³⁾ Vgl zB § 67 Abs 2 VfGG zum Wahlanfechtungsrecht.

²⁴⁾ Vgl *Neisser/Handstanger/Schick* (FN 4) 285 f mwN.

²⁵⁾ So auch die RV 132 BllgNR VIII. GP, 23, zur Vorläuferbestimmung des heutigen § 45 Abs 2 NRWO (§ 51 idF der NRWO-Nov 1957/25).

nelle Substrat der nach § 49 Abs 3 NRWo entscheidenden Vertretung im Nationalrat ausmachen.²⁶⁾

In der Übereinstimmung von Bewerbern der aktuellen wahlwerbenden Partei mit Bewerbern und Abgeordneten einer im Nationalrat vertretenen Partei liegt daher ein Identitätsindiz, das umso stärker ist, je mehr Personen die Übereinstimmung betrifft. Allerdings ist auch eine weitgehende oder sogar vollständige Übereinstimmung wiederum kein zwingender Identitätsbeweis, weil sich die dieselben Personen der „Altpartei“ auch zu einer neuen, anderen wahlwerbenden Partei verbinden können; dies müsste sich dann jedoch anhand anderer Indizien, etwa einer anderen Parteibezeichnung, deutlich zeigen.

Geringe oder überhaupt fehlende Übereinstimmung hat zwar ebenfalls Indizwirkung – diesmal für Nichtidentität zwischen den betroffenen wahlwerbenden Parteien –, aber diese Indizwirkung ist schwächer. Das liegt daran, dass sich auch bei unstrittiger Identität zwischen wahlwerbenden Parteien regelmäßig Veränderungen in den Kandidatenlisten ergeben, etwa als Folge des Todes von früheren Bewerbern und Abgeordneten, aber auch aus dem normalen demokratischen Prozess, der im Laufe der Legislaturperioden zu einem kontinuierlichen Austausch von Bewerbern und Abgeordneten führt. Selbst wenn die Parteilisten überhaupt keine gemeinsamen Personen aufweisen, kann allein daraus noch nicht auf die Nichtidentität der wahlwerbenden Parteien geschlossen werden.

3. Unterstützer

Ein weiteres essentielles Merkmal von Wahlvorschlägen ist gem § 42 Abs 2 NRWo ihre ausreichende Unterstützung in Form von Abgeordnetenunterschriften oder Unterstützungserklärungen von Wahlberechtigten.²⁷⁾ Die Abgeordnetenunterschriften sind dabei besonders identitätsrelevant, weil in ihnen die Verbindung zwischen einer im Nationalrat vertretenen Wahlpartei und einer bei der nächsten Wahl antretenden wahlwerbenden Partei besonders deutlich zum Ausdruck kommen kann.

Zwar müssen die (mindestens drei) unterschreibenden Abgeordneten nicht derselben wahlwerbenden Partei angehören; jeder Abgeordnete kann auch Wahlvorschläge „fremder“ wahlwerbenden Parteien unterschreiben; die NRWo schließt – anders als bei Unterstützungserklärungen (§ 46 Abs 1 NRWo) – nicht einmal gültige Unterschriften für mehrere Wahlvorschläge explizit aus; doch sind das alles si-

cher keine Regelfälle. Im Regelfall werden Abgeordnete derselben im Nationalrat vertretenen Partei den Wahlvorschlag nur einer wahlwerbenden Partei unterschreiben. In diesem Fall kann das auch als Indiz gewertet werden, dass diese Wahlpartei mit der Partei, die die betroffenen Abgeordneten vertreten, identisch ist. Dieses Indiz wird noch verstärkt, wenn die betroffenen Abgeordneten auch als Bewerber auf dem von ihnen unterschriebenen Wahlvorschlag der wahlwerbenden Partei aufscheinen (vgl oben III.B.2.).

Unterschreiben dagegen Abgeordnete, die bei der letzten Wahl auf Kandidatenlisten unterschiedlicher Parteien standen, den Wahlvorschlag einer wahlwerbenden Partei, spricht dies gegen die Identität dieser Partei mit einer der betroffenen Altparteien. Finden sich für einen Wahlvorschlag einer wahlwerbenden Partei, die nach anderen Kriterien – zB ihrer Bezeichnung – mit einer im Nationalrat vertretenen Partei identisch sein könnte, keine Unterschriften von Abgeordneten dieser Partei, sondern kann ihre Kandidatur nur durch Unterstützungserklärungen von Wahlberechtigten ermöglicht werden, ist dies ebenfalls ein starkes Indiz dafür, dass die beiden Parteien nicht identisch sind.

4. Parteienvertreter

Neben den gewählten Mandataren vertreten auch andere Personen in bestimmten Zusammenhängen wahlwerbende Parteien. Zu ihnen gehören die zustellungsbevollmächtigten Vertreter (§§ 43 Abs 1 Z 3, 106 Abs 3 Z 3 NRWo), die Vertrauensleute (§ 14 Abs 1 und 5 NRWo), die Vertrauenspersonen in den Wahlbehörden (§ 15 Abs 4 NRWo) und in gewissem Sinn – obwohl sie Unparteilichkeit zu geloben und zu beachten haben (§ 16 Abs 2 NRWo) – auch die auf Vorschlag der wahlwerbenden Parteien als Beisitzer in die Wahlbehörden berufenen Personen.

Diese Personen sind zwar für die Identität der jeweiligen Parteien gegenüber den Wählern nicht von unmittelbarer Bedeutung, üben aber zT für den Erfolg einer Wahlbewerbung wichtige Funktionen aus, die ein Vertrauensverhältnis zur jeweiligen wahlwerbenden Partei als notwendig erscheinen lassen. Daher können Übereinstimmungen und Unterschiede bei der Besetzung dieser Funktionen auch bei der Beurteilung der Identität von Parteien, die im zuletzt gewählten Nationalrat vertreten waren, mit aktuell wahlwerbenden Parteien berücksichtigt werden.

Nichtübereinstimmungen sind dabei allerdings weniger signifikant als Übereinstimmungen, weil es viele Gründe für eine Neubesetzung von Wahl zu Wahl geben kann, die nicht identitätsrelevant sind.

5. Parteienäußerungen

Als sekundäres Vergleichskriterium können ergänzend auch identitätsrelevante Äußerungen von Ver-

²⁶⁾ Zu erinnern ist daran, dass es sich dabei immer um die Abgeordneten handelt, die bei der letzten Wahl als Bewerber auf der Liste der betroffenen Partei standen und so gewählt wurden; nachträgliche Übertritte uä bleiben außer Betracht (vgl oben III.A.2.).

²⁷⁾ Vgl VfSlg 2043/1950 und *Neisser/Handstanger/Schick* (FN 4) 311.

tretern und Angehörigen der betroffenen (alten und neuen) wahlwerbenden Parteien herangezogen werden, die außerhalb des von der NRW geregelten Wahlverfahrens getätigt werden.²⁸⁾

Zu solchen Äußerungen gehören zunächst direkt identitätsbezogene Stellungnahmen: Wenn etwa die Abgeordneten einer im Nationalrat vertretenen Partei – auch unabhängig von eigenen Unterschriften oder Kandidaturen auf einem Wahlvorschlag – zu erkennen geben, dass sie eine bestimmte wahlwerbende Partei als die Fortsetzung ihrer, bei der letzten Wahl erfolgreichen Partei betrachten, so ist dies ein Identitätsindiz. In anderen Wahlordnungen wurde dies ausdrücklich verankert. So lautet § 45 Abs 2 Tir GWÖ:²⁹⁾

„Als im zuletzt gewählten Gemeinderat vertreten gilt eine Wählergruppe, wenn ihre Bezeichnung gegenüber der bisherigen unverändert geblieben ist oder wenn eine Erklärung der Mehrheit der Mitglieder des Gemeinderates dieser Gemeinderatspartei vorliegt, dass diese Wählergruppe ihre Nachfolgerin ist. Liegt eine solche Erklärung vor, so ist jedenfalls diese Wählergruppe an der dieser Gemeinderatspartei zukommenden Stelle zu reihen. Tragen zwei oder mehrere Wählergruppen die Bezeichnung einer im zuletzt gewählten Gemeinderat vertretenen Gemeinderatspartei, so ist an der dieser Gemeinderatspartei zukommenden Stelle jene der neuen Wählergruppen zu reihen, für die die zuvor genannte Erklärung der Mehrheit der Mitglieder des Gemeinderates dieser Gemeinderatspartei vorliegt.“

In der NRW findet sich zwar keine derartige Bestimmung, doch spricht für die zumindest ergänzende Berücksichtigung derartiger Äußerungen die Tatsache, dass auf diese Weise die Freiheit der Wahlbewerbung in Zweifelsfällen am ehesten respektiert wird.

Umgekehrt spricht es demnach gegen eine Identität, wenn die Abgeordneten einer im Nationalrat vertretenen Partei die Bewerbung der in Frage kommenden wahlwerbenden Partei etwa als Neuanfang in Abgrenzung zur derzeitigen im Nationalrat vertretenen Partei verstehen.

Identitätsrelevant können des Weiteren inhaltliche Äußerungen der betroffenen Parteien, zB Wahlprogramme und politische Forderungen, sein. Je größer die Kontinuität, desto mehr deutet dies auf Identität. Je stärker die Abgrenzung der aktuellen wahlwerbenden Partei gegenüber programmatischen Elementen der im Nationalrat vertretenen Partei, desto zweifelhafter wird ihre Identität.

²⁸⁾ Zur Zulässigkeit der Heranziehung der Wahlwerbung für die Beurteilung von Fragen des Wahlverfahrens (hier: nationalsozialistische Wiederbetätigung) vgl VfSlg 12.646/1991. Zur Heranziehung von „Publikationen in der Presse, Wahlaufrufe[n] usw.“ für die Beurteilung der Frage, ob sich eine Partei, die Vorschläge für Beisitzer in den Wahlbehörden erstattet, tatsächlich an der Wahl beteiligen wird, s die RV 132 BlgNR VIII. GP, 17 (zu § 16 NRW idF der Nov 1957/25, dem heutigen § 14 Abs 1 NRW).

²⁹⁾ S FN 13.

Schließlich lassen sich auch die von den in Frage kommenden Parteien verwendeten Symbole und Wiedererkennungszeichen (zB Parteifarben, Logos uä) für eine ergänzende Beurteilung verwenden.

6. Parallelentwicklungen bei politischen Parteien

Auch wenn bei der Identitätsbeurteilung nach der NRW unmittelbar nicht auf politische, sondern wahlwerbende Parteien abzustellen ist (s oben II.), so können wegen des regelmäßigen rechtlichen Zusammenhangs zwischen wahlwerbenden und politischen Parteien die Verhältnisse bei letzteren doch mitberücksichtigt werden. Das hat auch der VfGH getan, indem er im bereits erwähnten Erkenntnis 13.004/1992 die Nichtidentität zweier wahlwerbender Parteien mit einer zuvor im Landtag vertretenen Partei im Wesentlichen damit begründete, dass die im Landtag vertretene Partei aus einem Wahlbündnis zweier politischer Parteien hervorgegangen sei, während nun die beiden politischen Parteien nicht mehr als gemeinsame wahlwerbende Partei kandidierten. Isoliert betrachtet, könnte man aus dieser Entscheidung den Schluss ziehen, dass sogar unmittelbar oder zumindest vorrangig auf die hinter den wahlwerbenden Parteien stehenden politischen Parteien abzustellen ist. Diese Vorgangsweise entspricht jedoch nicht der sonstigen Rechtsprechung des VfGH, die politische und wahlwerbende Parteien durchgängig unterscheidet;³⁰⁾ sie dürfte vielmehr den Besonderheiten des konkreten Sachverhalts geschuldet sein („Altwahlpartei“ als Bündnis zweier politischer Parteien, „Auseinanderbrechen“ der Abgeordneten in zwei genau gleich große Hälften).³¹⁾ Eine subsidiäre Berücksichtigung der Verhältnisse bei den politischen Parteien ist aber, wie die Entscheidung zeigt, jedenfalls zulässig.

Steht also hinter einer aktuellen wahlwerbenden Parteien dieselbe politische Partei (oder dieselben politischen Parteien) wie hinter der bei der letzten Wahl erfolgreichen und daher im Nationalrat vertretenen Partei, ist dies ein Identitätsindiz. Hat sich die politische Partei inzwischen umbenannt und trägt nun die ihr zuordenbare wahlwerbende Partei eine entsprechende neue Bezeichnung, so ist die identitätsvermindernde Indizwirkung dieser neuen Bezeichnung (vgl oben III.B.1.) geringer als ohne diesen Umstand. Wird die aktuelle Kandidatur der wahlwerbenden Partei jedoch von einer oder mehreren anderen (neuen) politischen Parteien getragen, spricht dies gegen eine Identität.

³⁰⁾ Nachweise in FN 4 und 5.

³¹⁾ Kritisch zur Eignung eines alleinigen Abstellens auf politische Parteien auch *Neisser/Handstanger/Schick* (FN 4) 311 f.

7. Parallelentwicklungen bei Abgeordnetenklubs

In ähnlicher Weise kann auch ein Blick auf die Verhältnisse in den Klubs von Abgeordneten, zu denen sich die gewählten Mandatare einer wahlwerbenden Partei zusammenschließen, erhellend wirken. Die Verbindung von wahlwerbender Partei und Klub ist idR jedenfalls personell sogar enger als jene zwischen wahlwerbender Partei und politischer Partei.

Gründen zB Abgeordnete einer Altpartei einen neuen, vom ursprünglichen unterschiedlichen Klub, so lässt sich das als Hinweis verstehen, dass eine von diesen Angeordneten maßgeblich bestimmte aktuelle wahlwerbende Partei nicht mit der bei der letzten Wahl erfolgreichen Partei gleichzusetzen ist. Bleiben sie dagegen im selben Klub, deutet das in die entgegengesetzte Richtung.

C. Beurteilung unter Konkurrenzbedingungen

Die Beurteilung der Identität unterliegt spezifischen Bedingungen, wenn zwei oder mehrere wahlwerbende Parteien den Listenplatz einer im Nationalrat vertretenen Partei und damit Identität mit ihr beanspruchen. Erstens sind die angeführten Identitätsmerkmale zwar auch und gerade in Konkurrenzsituationen von Bedeutung, doch verlangen einzelne Merkmalsausprägungen eine gesonderte Betrachtung. Zweitens sind die Identitätsanforderungen in Konkurrenzsituationen höher. Und drittens muss festgestellt werden, ob die Identitätsmerkmale einer der konkurrierenden Parteien jene der anderen eindeutig überwiegen.

1. Spezifische Merkmalsausprägungen

Während im Normalfall eine anknüpfungsfähige Parteibezeichnung ein Identitätsindiz darstellt, gilt das unter Konkurrenz nicht immer. Eine wahlwerbende Partei, die eine neue, nur ähnliche Parteibezeichnung verwendet, aber einer anderen Wahlpartei jene Parteibezeichnung überlässt, unter der die in Frage kommende „Altpartei“ bei der letzten Wahl kandidiert hatte, gibt damit ihren Abgrenzungswillen gegenüber dieser im Nationalrat vertretenen Partei zu erkennen.

Auch das Merkmal Bewerberkontinuität erfordert eine spezifische Beurteilung, wenn, wie in Konkurrenzsituationen typisch, Bewerber oder Abgeordnete der „alten“ wahlwerbenden Partei bei der nächsten Nationalratswahl für verschiedene wahlwerbende Parteien kandidieren. Einer nach anderen Kriterien – etwa der Parteibezeichnung – gegeben erscheinenden Identität der „Altpartei“ mit einer aktuellen wahlwerbenden Partei schadet es zwar nicht, wenn einzelne Bewerber oder Abgeordnete auf Listen anderer wahlwerbender Parteien kandidieren;³²⁾ das

ist als Folge von Abspaltungen immer wieder geschehen, ohne dass die Identität der betroffenen Parteien bezweifelt worden wäre. Anderes gilt allerdings, wenn dies auf einen erheblichen Teil der Bewerber und Abgeordneten einer „Altpartei“ zutrifft. In diesem Fall erfährt ihr persönliches Substrat eine erhebliche Veränderung, die bis zur Identitätszerstörung gehen kann. Wo die Grenze zwischen unschädlicher Abspaltung und identitätszerstörender Spaltung liegt, ist abstrakt schwer zu sagen. Da es um eine im Nationalrat vertretene Wahlpartei geht, wird man am ehesten bei ihren Abgeordneten ansetzen (vgl oben III.B.2.) und unter ihnen auf die Mehrheit abstellen können.

Das Mehrheitsprinzip hat der VfGH in Slg 2043/1950 als ungeschriebenen Grundsatz bei Ersetzung des zustellungsbevollmächtigten Vertreters der wahlwerbenden Partei behandelt, und auch § 45 Abs 2 NRWO knüpft in dieser Frage unter bestimmten Voraussetzungen an die Mehrheit an. Allerdings geht es dabei nicht nur um bei den Wahlen erfolgreiche Parteien, sondern zumindest auch um solche, die keine Mandate errungen haben, und um die Mehrheit der Wählergruppe bzw der Bewerber, nicht jener der Mandatare.³³⁾ In Slg 16.479/1992 hat der VfGH im Ergebnis dagegen auf die Mehrheit der Mandatare einer wahlwerbenden Partei abgestellt, um die Gültigkeit von zwei von verschiedenen Mandataren derselben wahlwerbenden Partei stammenden Wahlvorschlägen für die Bezirksvorsteher zu beurteilen: Der Wahlvorschlag der Mehrheit war anders als der Minderheitsvorschlag als gültig zu betrachten, weil nur er, wie gesetzlich vorgesehen, von mindestens der Hälfte der Mandatare unterstützt wurde; und er war der vorschlagsberechtigten wahlwerbenden Partei unabhängig von der im Vorschlag verwendeten Listenbezeichnung zuzurechnen, weil alle unterstützenden Mandatare auf der entsprechenden Liste gewählt worden waren.

Für die hier relevante Fragestellung bedeutet das Mehrheitsprinzip folgendes: Verliert eine „Altpartei“ bei den nächsten Wahlen die Hälfte oder einen noch größeren Teil der auf ihrer Liste gewählten Abgeordneten als wiederkandidierende Bewerber an die Konkurrenz, erscheint sie als aktuelle wahlwerbende Partei trotz derselben Bezeichnung und anderer Identitätsmerkmale in wesentlicher Hinsicht nicht mehr jene, als die bei der letzten Wahl gewählt

³³⁾ Außerdem galt im Fall VfSlg 2043/1950 eine Sonderregelung für die Unterzeichnung von Wahlvorschlägen, die den VfGH dazu veranlasste, eine politische Parteiorganisation als Repräsentantin der Wählergruppe anzusehen, was im Ergebnis das Mehrheitsprinzip überlagerte. Im Übrigen hat der VfGH in Slg 17.141/2004 eine § 45 Abs 2 NRWO sehr ähnliche Bestimmung der NÖ GWO mangels ausreichender gesetzlicher Determinierung als verfassungswidrig aufgehoben; dies betraf allerdings nicht das Abstellen auf die Mehrheit als solches. Zu § 45 Abs 2 NRWO vgl auch oben bei FN 11.

³²⁾ In diese Richtung auch *Neisser/Handstanger/Schick* (FN 4) 312.

wurde und die für die Beanspruchung des privilegierten Listenplatzes relevante demokratische Legitimation erhielt. Die Abspaltung der Abgeordnetenmehrheit ist also ein starkes Indiz gegen Identität.

Dies entspricht im Ergebnis (nicht jedoch in der Begründung)³⁴⁾ auch der zu einer vergleichbaren Rechtslage getroffenen Entscheidung VfSlg 13.004/1992, in der der VfGH aussprach, dass eine im zuvor gewählten Landtag mit zwei Abgeordneten vertretene „Altpartei“ mit keiner der beiden wahlwerbenden Parteien, für die die beiden Abgeordneten nunmehr getrennt kandidierten, identisch war.

Ähnliches gilt für das Merkmal Unterstützer. Unterschreiben mehrere Abgeordnetengruppen derselben im Nationalrat vertretenen Partei Wahlvorschläge unterschiedlicher wahlwerbender Parteien, liegt eine ähnliche Situation wie bei ihrer Kandidatur für mehrere wahlwerbende Parteien vor; wiederum lässt sich am ehesten aus der Abgeordnetenmehrheit ein Identitätsindiz gewinnen.

Was die Parteienvertreter anbelangt, können Übereinstimmungen wegen des erforderlichen Vertrauensverhältnisses bei nicht identischen und damit idR konkurrierenden Parteien nicht erwartet werden. Finden sich daher Übereinstimmungen, sind sie ein Indiz für Identität.

Schließlich kann in Konkurrenzsituationen von einer Kontinuität auf der Ebene der Parteien und politischen Klubs nicht ohne weiteres auf Identität geschlossen werden, wenn auch auf dieser Ebene Spaltungen stattgefunden haben.

2. Erhöhte Identitätsanforderungen

Im Normalfall der Kandidatur einer wahlwerbenden Partei, deren Anspruch auf Identität mit einer im Nationalrat vertretenen Partei nicht bestritten wird, ist die Zuordnung einfach. Die Wahlbehörde wird keine umfassenden Ermittlungen anstellen müssen, sondern kann sich damit zufrieden geben, dass die wahlwerbende Partei eine Bezeichnung verwendet, die erkennbar an jene einer im zuletzt gewählten Nationalrat vertretenen Partei anknüpft. Erst wenn Hinweise darauf auftauchen, dass es sich um eine bloße Namensidentität oder -ähnlichkeit handelt, müssen auch die anderen Kriterien zur Beurteilung herangezogen werden.

Konkurrenzsituationen verlangen dagegen nicht nur intensivere Ermittlungen, sondern stellen auch in der Sache selbst höhere Identitätsanforderungen. Während sonst Bezeichnungsidentität oder -ähnlichkeit, allenfalls verbunden mit einem Mindestmaß an Bewerberkontinuität, durchaus für die Qualifikation einer wahlwerbenden Partei als identisch mit einer im Nationalrat vertretenen Partei ausreichen mag, ist das nicht der Fall, wenn sich die konkurrierenden Parteien diese Merkmale teilen.

Umgekehrt sind Mängel bei einzelnen Identitätsmerkmalen ebenfalls beachtlich, weil sich eine im Nationalrat vertretene Wahlpartei in zwei oder mehrere wahlwerbende Parteien spalten kann, von denen jede zwar einige Kontinuitäten aufweist und damit einen Teil der im Nationalrat vertretenen Partei darstellt, aber zugleich mangels anderer Kontinuitäten eben nicht mit dem Ganzen dieser Partei identifiziert werden kann.³⁵⁾ Teilidentität reicht unter Konkurrenzverhältnissen eben nicht für Gesamtidentität. In diesem Fall ist keine der konkurrierenden Parteien eine im Nationalrat vertretene, und der entsprechende Listenplatz bleibt gem § 49 Abs 5 NRWO „leer“.

3. Überwiegen von Identitätsmerkmalen

Schließlich ist zu beachten, dass nach § 49 Abs 3 NRWO wenn überhaupt, dann nur eine der konkurrierenden Parteien den Listenplatz einer im Nationalrat vertretenen Partei einnehmen kann. Das bedeutet, dass auch unabhängig von der Intensität von Identitätsanforderungen nur jene Partei so qualifiziert werden kann, deren Identitätsmerkmale gegenüber der Konkurrenz eindeutig überwiegen. Dabei geht es um einen quantitativen wie qualitativen Vergleich, also um die Zahl der Merkmale ebenso wie um die Intensität ihrer Ausprägung.

Gibt es keine solche Partei, kann auch keine den entsprechenden Listenplatz einnehmen: In einer Pattsituation dieser Art anlässlich einer Landtagswahl, für die im Wesentlichen identische Vorschriften galten, hat der VfGH die Entscheidung der Wahlbehörde für rechtmäßig erachtet, keine von beiden Parteien als „im Landtag vertretene“ zu behandeln, den entsprechenden Listenplatz nach § 49 Abs 3–5 NRWO entsprechenden Bestimmungen mit „leer“ zu bezeichnen und die betroffenen Parteien im Anschluss an die im Landtag vertretenen nach der Reihenfolge des Einlangens ihre Wahlvorschläge zu reihen.³⁶⁾

IV. Anwendung auf den Fall FPÖ – BZÖ

A. Ausgangssituation

Nach Informationen des BMI kandidieren bei der Nationalratswahl 2006 die wahlwerbenden Parteien „Freiheitliche Partei Österreichs (FPÖ)“ (im Folgenden: „FPÖ-2006“) und „Die Freiheitlichen – Liste Westenthaler – BZÖ“ (in Kärnten unter „Die Freiheitlichen – Liste Haider – BZÖ“; im Folgenden: „BZÖ“). Beide erheben den Anspruch, mit der bei den Wahlen 2002 angetretenen und in der Folge im Nationalrat vertretenen wahlwerbenden „Freiheitlichen Partei Österreichs (FPÖ)“ (im Folgenden:

³⁴⁾ Zu dieser oben III.B.6.

³⁵⁾ Vgl wiederum VfSlg 13.004/1992.

³⁶⁾ VfSlg 13.004/1992.

„FPÖ-2002“) identisch zu sein und daher den dritten Listenplatz auf den veröffentlichten Wahlvorschlägen und den Stimmzetteln einnehmen zu können.

Auf den Landes- und Regionalparteilisten der FPÖ-2002 fanden sich insgesamt 890 Personen. 263 von ihnen kandidieren wieder für eine der beiden Parteien; 196 von ihnen (also ca 75% der 263) sind nun auf den Landes- und Regionalparteilisten der FPÖ-2006, 67 (ca 25%) auf jenen des BZÖ zu finden. Von den auf dem Wahlvorschlag der FPÖ-2002 gewählten 18 Nationalratsabgeordneten kandidieren einer für die FPÖ-2006 und zehn für das BZÖ.

Die notwendige Unterstützung ihrer Wahlvorschläge konnte sich die FPÖ-2006 nicht gem § 42 Abs 2 Satz 1 1. Alternative NRWO durch die Unterschriften von drei Abgeordneten der FPÖ-2002 sichern, sondern sie musste nach der zweiten Alternative dieser Bestimmung Unterstützungserklärungen von Wahlberechtigten beibringen. Das BZÖ konnte mit der Unterstützung durch Unterschriften von Abgeordneten der FPÖ-2002 kandidieren; insgesamt haben 10 der 18 Abgeordneten der FPÖ-2002 solche Unterschriften geleistet.

Die FPÖ-2006 hat in drei von neun Wahlkreisen dieselbe Person als zustellungsbevollmächtigten Vertreter benannt wie die FPÖ-2002; in weiteren fünf Wahlkreisen fungieren Personen als zustellungsbevollmächtigte Vertreter der FPÖ-2006, die bereits Bewerber der FPÖ-2002 waren. Der zustellungsbevollmächtigte Vertreter des BZÖ in einem von neun Wahlkreisen mit jenem der FPÖ-2002 identisch; außerdem sind in weiteren fünf Wahlkreisen Bewerber der FPÖ-2002 zustellungsbevollmächtigte Vertreter des BZÖ.

Aus Äußerungen von Vertretern und Angehörigen beider wahlwerbender Parteien lässt sich auch ohne umfassende Untersuchung erkennen, das beide Parteien sich jeweils als die „wahren“ Freiheitlichen verstehen und die (zumindest politische) Nachfolge der FPÖ-2002 in Anspruch nehmen, sich gleichzeitig aber voneinander stark abgrenzen.

Hinter der Kandidatur der wahlwerbenden Partei FPÖ-2002 stand die politische Partei „Freiheitliche Partei Österreichs“; dasselbe gilt – jedenfalls bei bundesweiter Betrachtung – für die Kandidatur der FPÖ-2006. Die Kandidatur der wahlwerbenden Partei BZÖ wird von der politischen Partei „Bündnis Zukunft Österreich“ getragen; diese politische Partei wurde – jedenfalls bei bundesweiter Betrachtung – als eigenständige politische Partei neben der politischen Partei FPÖ konstituiert.

Der aus den Abgeordneten der wahlwerbenden FPÖ-2002 gebildete Klub ist formell als Einheit bestehen geblieben. Er wurde aber in „Freiheitlicher Parlamentsklub – BZÖ“ umbenannt und hat eine interne Teilung erfahren: Auf der Internetseite des Klubs³⁷⁾ werden unter der Überschrift „Politische

Fraktion“ 16 von den auf der Liste der FPÖ-2002 gewählten 18 Abgeordneten angeführt; die übrigen beiden werden unter „Technische Zusammenarbeit“ genannt.

B. Bewertung

Die identische Bezeichnung der beiden wahlwerbenden Parteien FPÖ-2002 und FPÖ-2006 ist ein starkes Indiz für ihre Identität, zumal sie der FPÖ-2006 auch von niemandem streitig gemacht wurde. Die Kandidatur des BZÖ unter einer von der der FPÖ-2002 abweichenden Bezeichnung schließt eine Identität mit der FPÖ-2002 nicht von vornherein aus, weil mit dem Begriff „freiheitlich“ jedenfalls ein gemeinsamer Kern der Bezeichnungen besteht. Dass das BZÖ allerdings in der Konkurrenzsituation mit der FPÖ-2006 nicht unter der Bezeichnung der FPÖ-2002 kandidiert, sondern diese der FPÖ-2006 überlassen hat, lässt darauf schließen, dass sich das BZÖ von der FPÖ-2002 abgrenzen wollte. In der Bezeichnungswahl liegt daher ein starkes Indiz gegen eine Identität von BZÖ und FPÖ-2002.

Sowohl die FPÖ-2006 als auch das BZÖ weisen eine gewisse Bewerberkontinuität zur FPÖ-2002 auf. Quantitativ ist sie auf Seiten der FPÖ-2006 größer, qualitativ spricht sie eher für das BZÖ, weil fast alle der wiederkandidierenden Abgeordneten der FPÖ-2002 sich auf Bewerberlisten des BZÖ finden.

Dass die FPÖ-2002 nur mit Unterstützungserklärungen von Wahlberechtigten, das BZÖ dagegen mit der Unterstützung durch Unterschriften von Abgeordneten der FPÖ-2002 kandidieren konnte, bildet ein starkes Indiz gegen die Identität FPÖ-2002 und FPÖ-2006 und für die Identität von FPÖ-2002 und BZÖ, hat aber kaum eigenständigen Charakter, weil es nur die Verhältnisse bei der Abgeordnetenwahl bestätigt.

Beide Parteien weisen bei den zustellungsbevollmächtigten Vertretern große Kontinuität mit der FPÖ-2002 auf; bei der FPÖ-2006 ist sie geringfügig höher.

Die Äußerungen beider Parteien sind grundsätzlich ambivalent. Soweit sie aber in Abgrenzungen gegenüber Personen der jeweils anderen wahlwerbenden Partei bestehen, die die FPÖ-2002 wesentlich bestimmt haben, liegt in ihnen auch eine Abgrenzung gegenüber dieser. Insgesamt sprechen sie damit eher gegen eine Identität, und zwar sowohl der FPÖ-2006 als auch des BZÖ, mit der FPÖ-2002.

Dass hinter der Kandidatur der FPÖ-2006 wie hinter jener der FPÖ-2002 die politische Partei FPÖ steht, lässt sich allenfalls als schwaches Identitätsindiz verstehen, weil sich auch die politische Partei FPÖ gespalten hat. Umgekehrt spricht aber gegen eine Identität von FPÖ-2002 und BZÖ, dass letztere durch eine neue, in Konkurrenz mit der FPÖ stehende politische Partei getragen wird.

³⁷⁾ Unter www.freiheitlicher-parlamentsklub.at.

Die Verwendung des Begriffs „BZÖ“ im neuen Namen des Klubs der Abgeordneten der FPÖ-2002 zeigt ebenso wie die allgemein bekannte Unterstützung der konkurrierenden wahlwerbenden Partei BZÖ jedenfalls durch die Mehrheit der als „Politische Fraktion“ bezeichneten Abgeordneten; dass die wahlwerbende Partei FPÖ-2006 durch die Mehrheit der Abgeordneten der FPÖ-2002 nicht unterstützt wird. Das spricht gegen eine Identität von FPÖ-2002 und FPÖ-2006. Für eine Identität von FPÖ-2002 und BZÖ ergeben sich aus diesen Entwicklungen keine eindeutigen Signale. Dafür lässt sich die Tatsache ins Treffen führen, dass der aus den Abgeordneten der FPÖ-2002 gebildete Klub formell einheitlich geblieben ist und keine Austritte erfahren hat und die Mehrheit seiner Mitglieder die Kandidatur des BZÖ unterstützt. Andererseits bewirken die Teilung des Klubs in „Politische Fraktion“ und „Technische Zusammenarbeit“ und die Umbenennung unter Verwendung des Kürzels „BZÖ“ vor dem Hintergrund der Neugründung einer entsprechenden politischen Partei eine „sanfte“ politische Spaltung, in der eine gewisse Distanzierung der Klubmehrheit gegenüber der FPÖ-2002 zum Ausdruck kommt.

Fasst man die Analyse zusammen, weisen sowohl die FPÖ-2006 als auch das BZÖ wesentliche Identitätsmerkmale und Identitätsdefizite im Hinblick auf die FPÖ-2002 auf. Vereinfacht gesagt, kann sich die FPÖ-2006 auf die Parteibezeichnung und die mehrheitliche Kontinuität der Bewerberbasis und das BZÖ auf die mehrheitliche Kontinuität auf Abgeordnetenebene berufen. Bei beiden Parteien finden sich zudem starke Kontinuitäten auf der Ebene der zustellungsbevollmächtigten Vertreter. Würde die jeweils andere Partei nicht kandidieren, gäbe es wenig Grund, an ihrer jeweiligen Identität mit der FPÖ-2002 zu zweifeln. Unter Konkurrenzverhältnissen stellt sich dies aber eben anders dar. Die Stärke der einen Partei ist hier jeweils die Schwäche der anderen. Der Identitätsanspruch der FPÖ-2006 leidet vor allem darunter, dass sie die Spitzenbewerber der FPÖ-2002 an die Konkurrenz verloren hat, jener des BZÖ unter dem neuen Namen und der Verankerung in einer neuen politischen Partei. Darüber hinaus grenzen sich beide Parteien voneinander, damit aber auch von den Kontinuitätsmerkmalen der jeweiligen anderen Partei und insoweit letztlich von der FPÖ-2002 ab.

C. Ergebnis

Spätestens an dieser Stelle wird deutlich, dass es ein einzig richtiges Ergebnis nicht gibt. Möglich ist aber immerhin eine Stufung der in Frage kommenden Lösungen nach ihrer Vertretbarkeit:

Kaum vertretbar ist unter diesen Umständen die Annahme einer Identität von FPÖ-2002 und BZÖ, weil hier in zwei jedenfalls zentralen Punkten – der

Parteibezeichnung und der quantitativen Bewerberkontinuität – klare Defizite bestehen, die durch die Unterstützung durch eine neue politische Partei noch verstärkt und durch die mehrheitliche Kontinuität auf Abgeordnetenebene allein nicht aufgewogen werden.

Vertretbar erscheint mir dagegen die Lösung, die Wahlbehörde getroffen hat, nämlich die Qualifikation der FPÖ-2006 als identisch mit der FPÖ-2002. Sie liegt nahe, wenn man in der (auch in der Konkurrenzsituation unbestritten gebliebenen) Parteibezeichnung das einzige oder zumindest das bei weitem wichtigste Kriterium erblickt und/oder auf die schiere Quantität der identischen Bewerber und Vertreter abstellt; dann überwiegen auch die Identitätsmerkmale der FPÖ-2006 jene des BZÖ eindeutig. Für diese Vorgangsweise spricht immerhin, dass sie im Einklang mit dem sonstigen Wahlrecht mit relativ formalen Kriterien auskommt und eher „subjektiven“ Gewichtungsfaktoren wenig Raum lässt.

Für am besten vertretbar halte ich freilich das Leerlassen des dritten Listenplatzes. Von den Wählern werden wahlwerbende Parteien nun einmal in erster Linie mit den für sie öffentlich wahrnehmbar kandidierenden und agierenden Personen verbunden und identifiziert. Das gilt gerade, wenn die Parteien sonst schwer unterscheidbar sind, wie zB die Redeweise von der „Haider-FPÖ“ oder der „Strache-FPÖ“ zeigt. Die Wähler aber sind es, die eine wahlwerbende Partei zu einer im Nationalrat vertretenen machen und ihr damit die Legitimation verleihen, bei der nächsten Wahl einen privilegierten Listenplatz zu beanspruchen. Das spricht dafür, für die Frage der Identität jedenfalls in Konkurrenzsituationen eben nicht nur an formale und quantifizierbare Kriterien anzuknüpfen, sondern der personellen Zusammensetzung des Wahlvorschlages und dabei den „prominenten“ Kandidaten zumindest gleiches Gewicht einzuräumen. Tut man das, schwächt das unter den gegebenen Umständen, wie gezeigt, den Identitätsanspruch der FPÖ-2006 und stärkt jenen des BZÖ. Insgesamt erscheinen dann beide Parteien als teildentisch, aber keine von ihnen als gesamtidentisch mit der FPÖ-2002. Deswegen, vor allem aber, weil dann die Identitätsmerkmale auf keiner Seite eindeutig überwiegen, wäre es mE besser gewesen, weder die FPÖ-2002 noch das BZÖ als im zuletzt gewählten Nationalrat vertretene Partei iSd § 49 NRWO zu behandeln.

Wer der „wahre Nachfolger“ der FPÖ-2002 ist, entscheiden aber so oder so die Wähler.

Korrespondenz: Univ.-Prof. Dr. Franz Merli, Institut für Österreichisches, Europäisches und Vergleichendes Öffentliches Recht, Politikwissenschaft und Verwaltungslehre an der Universität Graz, Universitätsstraße 15/III/D, A-8010 Graz; e-mail: merli@uni-graz.at.