

## **Botschaft des Regierungsrats zum Entwurf eines Nachtrags zum Abstimmungs-gesetz**

vom 15. September 2009

Herr Präsident  
Sehr geehrte Damen und Herren Kantonsräte

Wir unterbreiten Ihnen mit dieser Botschaft den Entwurf eines Nachtrags zum Abstimmungs-gesetz mit dem Antrag, auf die Vorlage einzutreten.

Sarnen, 15. September 2009

Im Namen des Regierungsrats  
Landammann: Hans Matter  
Landschreiber: Dr. Stefan Hossli

### **1. Ausgangslage**

Das eidgenössische Parlament hat am 23. März 2007 Änderungen des Bundesgesetzes über die politischen Rechte vom 17. Dezember 1976 (BPR, SR 161.1) sowie des Bundesgesetzes über die politischen Rechte der Auslandschweizer vom 19. Dezember 1975 (BPRAS, SR 161.5) beschlossen. Die Referendumsfrist lief am 12. Juli 2007 ab, das Referendum wurde nicht ergriffen. Der Bundesrat hat die Änderung der Bundesgesetzgebung über die politischen Rechte auf den 1. Januar 2008 in Kraft gesetzt (AS 2007, 4635 ff.).

Bei der Revision des Bundesgesetzes über die politischen Rechte geht es:

- um die Präzisierung dessen, was beim Stimmrecht unter „Stellvertretung“ zu verstehen ist;
- um die Frage, in welcher Weise nach der ersten Etappe von Pilotprojekten einschliesslich ihrer Evaluation mit der versuchsweisen elektronischen Stimmabgabe weiter zu verfahren ist;
- um einen gewissen Schutz amtlicher Abstimmungsinformation gegenüber „Links“ auf rechtswidrige Seiten;
- um die Beschränkung der Wahlanleitung der Bundeskanzlei auf das Proporzwahl-system;
- um die Ermächtigung von Majorz-kantonen, bei stillen Wahlen die Wahlmöglichkeiten zu limitieren.

Im Hinblick auf eine Vote électronique wurden im Bundesgesetz über die politischen Rechte der Auslandschweizer Anpassungen im Bereich der Auslandschweizer Stimmberechtigten vorgenommen. Die erforderlichen Umsetzungen im kantonalen Recht wurden im Rahmen des kantonalen Registerharmonisierungsgesetzes vom 4. Dezember 2008

vorgenommen, d.h. es wurde ein neuer Art. 3 in die Abstimmungsverordnung eingefügt.

Es gilt, im kantonalen Recht noch die übrigen nötigen Anpassungen an die geänderten Bestimmungen des Bundes vorzunehmen. Bei dieser Gelegenheit können auch einzelne Anpassungen in der Abstimmungsgesetzgebung vorgenommen werden, die sich aufgrund von Erfahrungen im Verlaufe der letzten Jahre wie auch gestützt auf die Kreisschreiben des Bundesrats über Massnahmen zur Qualitätssicherung bei der brieflichen Stimmabgabe als zweckmässig erweisen.

## 2. Vernehmlassung

Am 31. März 2009 verabschiedete der Regierungsrat einen Vernehmlassungsentwurf zur Revision der Abstimmungsgesetzgebung.

Zur Vernehmlassung vom 8. April 2009 bis 30. Juni 2009 eingeladen wurden die Einwohnergemeinderäte sowie die kantonalen politischen Parteien. Zwei politische Parteien (Grüne und SP) verzichteten auf eine Stellungnahme, die übrigen Adressaten nahmen zum Vernehmlassungsentwurf Stellung.

Die Einwohnergemeinderäte erstatteten im Wesentlichen identische Stellungnahmen. Die Revisionsvorlage wurde im Grundsatz begrüsst. Unterschiedlich beurteilt wurden vor allem folgende Punkte:

- Einheitliche Eingabefrist neu um 12.00 Uhr (Art. 6 Abs. 3 AG): Insbesondere lehnten dies alle Einwohnergemeinden ab;
- Elektronische Veröffentlichung der Abstimmungsvorlagen und der Abstimmungserläuterungen (Art. 28 AG): Die Einwohnergemeinden lehnen eine ausdrückliche Verpflichtung ab, die Parteien sprechen sich dafür aus;
- Qualifikation von Rücksendeküverts ohne Stimm- oder Wahlzettel (Art. 31b Abs. 3 AG): Einheitliche Ablehnung durch die Einwohnergemeinden;
- Vorschrift über die inhaltlichen Anforderungen an die Abstimmungserläuterungen (Art. 33 AG): Vereinzelt Vorbehalte werden geäussert;
- Fakultative Vorprüfung kommunaler Initiativbegehren (Art. 53e AG): Wird durch die Einwohnergemeinden abgelehnt;
- Neuer Urnenschluss um 11.00 Uhr (Art. 31 Abs. 1 AV): Wird mehrheitlich abgelehnt;
- Behandlung der Stimmen nach Stimmabgabe (Art. 36 Abs. 2 und 3 AV): Insbesondere die Einwohnergemeinden verlangen Änderungen;
- Pflicht zur Nachzählung bei knappen Ergebnissen (Art. 45 AV): Vereinzelt wird die Einführung eines Schwellenwertes verlangt, bei welchem nachgezählt werden muss.

Die Bundeskanzlei stellt im Rahmen der Vorprüfung fest, dass die neu vorgesehene Eingabefrist von 12.00 Uhr (Art. 6 Abs. 3 AG) eine unzulässige Verkürzung der Rechtsmittelfrist bewirken könne. Sie äussert prinzipielle Bedenken in Bezug auf die Möglichkeit zur Einreichung von Mehrfachkandidaturen bei Majorzwahlen (Art. 53 Abs. 2 AG) und regt eine Präzisierung von Art. 45 AV an.

Dem Vernehmlassungsergebnis wird weitgehend Rechnung getragen. Folgende im Vernehmlassungsentwurf enthaltene Punkte wurden aufgrund des Vernehmlassungsergebnisses weggelassen:

- Einheitliche Eingabefrist um 12.00 Uhr (Art. 6 Abs. 3 AG):  
Für die Nationalratswahl gilt aufgrund des Bundesrechts für Kandidaturen neu die Eingabezeit von 12.00 Uhr (Art. 47 Abs. 2 BPR); im kantonalen Recht ist seit 2003 vorgeschrieben, dass schriftliche Eingaben am letzten Tag der Frist bis spätestens 17.00 Uhr an die Stelle gelangt sein müssen, bei welcher sie einzureichen sind. Es wurde deshalb eine Vereinheitlichung vorgeschlagen. Dagegen wurde vorgebracht, dass sich der kantonale Eingabetermin von 17.00 Uhr eingebürgert habe und 12.00 Uhr sich nicht mit der Schliessungszeit der Gemeindekanzleien verträge. Die Sonderregelung für die Nationalratswahl als Ausnahme sei tragbar. Wichtig ist vor allem der Einwand der Bundeskanzlei, dass sich die kurze Rechtsmittelfrist von drei Tagen

(Art. 54a AG) bei der Verschiebung des Einreichungszeitpunkts (bei Beschwerden) weiter verkürzt. Aus all diesen Überlegungen wird auf eine einheitliche Eingabefrist um 12.00 Uhr verzichtet.

- Fakultative Vorprüfung kommunaler Initiativbegehren (Art. 53e AG):  
Dieser Vorschlag wurde von den Einwohnergemeinden abgelehnt. Aufgrund des Einzelinitiativrechts auf kommunaler Ebene (Art. 86 Kantonsverfassung; GDB 101) kann auf eine (fakultative) Vorprüfung verzichtet werden.
- Neuer Urnenschluss um 11.00 Uhr (Art. 31 Abs. 1 AV):  
Aufgrund der hohen Anzahl brieflich Stimmender (95 bis 97 Prozent) wäre eine Verlegung der Schliessungszeit der Urnen um eine Stunde (wie im Kanton Nidwalden) und dem dadurch früheren Abschluss der Auszählung vertretbar gewesen. Dieser Vorschlag erwies sich als nicht mehrheitsfähig.

Die Erläuterungen zu den weiteren vorgebrachten Änderungsbegehren werden bei der Kommentierung der einzelnen Bestimmungen angebracht.

### **3. Erläuterungen zu einzelnen Bestimmungen des Nachtrags**

#### **3.1 Abstimmungsgesetz (AG; GDB 122.1)**

##### **Art. 2a**

In der Praxis wurden bisher die Vorschriften des Bundesgesetzes über die politischen Rechte zur Klärung von Fragen beigezogen, wenn das kantonale Recht keine Antwort enthielt. Im Gesetz über die Wahl des Kantonsrats (GDB 122.2) wurde für Fragen des Verhältniswahlrechts ausdrücklich auf die sachgemässe Anwendung der Bundesvorschriften verwiesen (Art. 4 Bst. b). Das Bundesgesetz über die politischen Rechte soll neu allgemein sinngemäss Anwendung finden, wenn das kantonale Recht nicht ausdrücklich etwas anderes bestimmt. Es erübrigt sich damit, sämtliche Vorschriften des Bundes ausdrücklich ins kantonale Recht aufzunehmen, wenn nur mit seltenen Anwendungsfällen zu rechnen ist.

##### **Art. 6 Abs. 6**

Bisher ist der Gemeinderat nur befugt, die im Abstimmungsgesetz enthaltenen Fristen für das Wahlverfahren bei Einzelwahlen in begründeten Fällen zu ändern. Neu soll er diese Kompetenz auch für Verfahren über Sachgeschäfte erhalten (analog zur Kompetenz des Regierungsrats nach Art. 6 Abs. 5 AG). Der Gemeinderat kann auf diese Weise eine kommunale Sachabstimmung an einem vom Regierungsrat festgelegten Urnengang über eine kantonale Vorlage ebenfalls zur Abstimmung bringen.

##### **Art. 28**

Die Veröffentlichung der Abstimmungsvorlagen und der Botschaft im Internet ist heute üblich und weitverbreitet. Dem trägt die beantragte Ergänzung Rechnung. Der Bund sieht in Art. 11 Abs. 3 BPR vor, dass diese Unterlagen zwingend sechs Wochen vor dem Abstimmungstag elektronisch veröffentlicht sein müssen. Die kantonale Vorschrift lässt hier aber einen gewissen Spielraum: Sie enthält keine Frist und gilt nur für den Regelfall, d.h. es sind auch Ausnahmen möglich. Die Einwohnergemeinden lehnen den Vorschlag zwar mehrheitlich ab mit der Begründung, die Veröffentlichung im Internet sei heute schon üblich, eine Vorschrift sei daher nicht nötig. Sie übersehen dabei, dass aufgrund des Verweises auf die bundesrechtliche Regelung von Art. 11 Abs. 3 BPR (vgl. Art. 2a AG) eine Veröffentlichung im Internet zwingend wäre, wenn das kantonale Recht keine Ausnahme vorsehen würde. Die kantonale Vorschrift geht hier somit weniger weit.

##### **Art. 31**

Der Bund präzisiert in Art. 5 Abs. 6 BPR den Begriff der „Stimmabgabe durch Stellvertre-

tung“, weil dieser bisher sehr unterschiedlich aufgefasst wurde. Es geht nicht darum, dass Drittpersonen für Stimmberechtigte stimmen können. Analog wird präzisiert, dass jede stimmberechtigte Person ihre Stimme persönlich an der Urne abgeben muss. Bei der brieflichen Stimmabgabe ist es aber zulässig, dass eine Drittperson die Stimme (das verschlossene Rücksendekouvert) der Gemeindekanzlei, der Post oder dem Abstimmungsbriefkasten übergibt.

#### **Art. 31b Abs. 4**

In der Praxis gab es vereinzelt Fragen, wie mit Rücksendekouverten zu verfahren ist, die keinen Stimm- oder Wahlzettel enthielten. Zum Teil wurden sie bei der Stimmenzahl gar nicht erfasst, zum Teil wurden sie als ungültige oder leere Stimmzettel betrachtet. Aus Gründen der Praktikabilität muss dieser Vorgang so gewertet werden, dass die betreffende Person (bei der betreffenden Abstimmung oder Wahl, falls mehrere Vorlagen oder Wahlen zur Diskussion stehen) nicht stimmen oder wählen will. Es ist möglich, dass eine Person bei einer Abstimmungsvorlage stimmt, bei der andern aber nicht. Die Anzahl der Stimmenden ist dann unterschiedlich. Beim Vorschlag in der Vernehmlassungsvorlage, dass der Vorgang (leeres Rücksendekouvert) als „leere Stimme“ gilt, wurde von den Einwohnergemeinden und einer Partei mit Recht vorgebracht, dass das Stimmbüro beim Fehlen eines Stimm- oder Wahlzettels für den Auszählvorgang zuerst einen fiktiven leeren Stimm- oder Wahlzettel erstellen oder das Rücksendekouvert hierzu verwenden muss. Dies ist nicht praktikabel.

Eine Partei schlägt vor, auf das Erfordernis des Unterschreibens des Stimmrechtsausweises zu verzichten bzw. die fehlende Unterschrift nicht mehr als Ungültigkeitsgrund zu bezeichnen (Art. 31b Abs. 2 Bst. c AG). Auch wenn die Echtheit der Unterschrift vom Stimmbüro in der Regel nicht überprüft werden kann, so verlangen doch die meisten Kantone zur Verhinderung von Missbräuchen das Unterschreiben des Stimmrechtsausweises. Es gelingt auch oft beim Aufdecken von Missständen, vor allem in Strafverfahren, die Fälschung von Unterschriften zu beweisen. Das Unterschreiben des Stimmrechtsausweises macht durchaus Sinn und logischerweise muss das Fehlen der Unterschrift zur Ungültigkeit führen.

In letzter Zeit wurde in den Medien wiederholt darauf hingewiesen, dass ein beträchtlicher Teil der Ungültigkeitsgründe darauf zurückzuführen ist, dass der Stimmrechtsausweis nicht unterschrieben ist. Eine statistische Auswertung der Staatskanzlei ergab Folgendes:

Die Anzahl der ungültigen Stimmen schwankt bei jeder Abstimmung, auch in andern Kantonen:

vor der Einführung der neuen Stimmkuverts (bis 2003): zwischen 0.72 % und 1.77 %,  
nach der Einführung der neuen Stimmkuverts (ab 2004): zwischen 0.99 % und 4.22 %.

Die Anzahl der ungültigen Stimmen wurde seit 2004 höher, in der ersten Hälfte 2004 sogar markant (bis 4.22 Prozent). Verbesserungen auf dem Stimmrechtsausweis, die Information in den Medien nach der Abstimmung vom 16. Mai 2004 sowie der Gewöhnungsprozess der Stimmberechtigten brachten eine Senkung der Anzahl der ungültigen Stimmen (auf 0.99 Prozent am 26. September 2004). Anschliessend pendelte die Anzahl ungültiger Stimmen wieder zwischen 1.52 und 2.95 Prozent. Tendenziell ist die Anzahl der ungültigen Stimmen eher höher als in den Jahren 2002 und 2003 und als in den Kantonen Uri und Nidwalden, allerdings wurden in diesen Kantonen nur einzelne Abstimmungen ausgewertet. Seit 2002 stieg auch die Anzahl brieflicher Stimmabgaben von 81 Prozent auf rund 96 Prozent.

Auf freiwilliger Basis nahmen die Gemeinden eine Auswertung der Ungültigkeitsgründe anlässlich der Ersatzwahl in den Regierungsrat vom 22. März bzw. 19. April 2009 vor:

	22. März 2009	19. April 2009
Stimmrechtsausweis nicht unterzeichnet	215	184
Andere Gründe	<u>21</u>	<u>10</u>
Total ungültige Wahlzettel	236	194

Möglich ist, dass einzelne (ungeübte) Stimmberechtigte übersehen, dass der Stimmrechtsausweis unterschrieben werden muss. Denkbar ist auch, dass Stimmberechtigte bewusst von der Unterzeichnung absehen, da sie befürchten, das Stimmgeheimnis werde bei einer Unterzeichnung nicht gewahrt. Dagegen wurden Massnahmen ergriffen.

Das neue Stimmkuvert wurde erstmals an der eidgenössischen Abstimmung vom 8. Februar 2004 verwendet. Im zweiten Halbjahr 2004 wurde der Hinweis auf dem Stimmrechtsausweis, dass dieser bei der brieflichen Stimmabgabe unterzeichnet werden muss, noch stärker hervorgehoben (Aufdruck erfolgt durch die einzelnen Gemeinden). Auf dem Stimmkuvert ist gut sichtbar vermerkt, dass der Stimmrechtsausweis bei brieflicher Stimmabgabe unterschrieben werden muss. Weitere Verbesserungen sind deshalb schwierig.

Dass das Stimmgeheimnis nach wie vor gewahrt ist, ergibt sich daraus, dass der Stimmrechtsausweis vom Rücksendekuvert abgetrennt und dadurch anonymisiert wird (Art. 36 Abs. 2 AV). Dies kann nur schwerlich auf dem Stimmrechtsausweis vermerkt werden, zu viele Informationen sind verwirrt.

Einzelne Gemeindekanzleien haben den Vorschlag gemacht, das Rücksendekuvert so umzugestalten, dass die (fehlende) Unterschrift von aussen erkennbar ist und auf diese Weise der Stimmbürger oder die Stimmbürgerin auf das Fehlen aufmerksam gemacht werden kann (wie dies beim alten Kuvert möglich war). Dagegen spricht, dass dieser Vorschlag nicht so leicht in die Praxis umgesetzt werden kann und Änderungen des Stimmkuverts nicht häufig vorgenommen werden sollten (Gewöhnung, Konstanz). Vor allem steht der Bund diesem Vorschlag ablehnend gegenüber. Im Kreisschreiben des Bundesrats vom 31. Mai 2006 (BBl 2006, Nr. 24, S. 5225 ff.) ist in Ziff. 2 Bst. d festgehalten:

„Die amtlichen Rücksendecouverts der Stimmberechtigten müssen so beschaffen sein, dass Unbefugte nicht erkennen können, wer im zurückgesandten Couvert seine Stimme abgibt.“

Als zusätzlich mögliche Abhilfemassnahmen werden mit den Gemeinden vor allem Verbesserungen bei der Information diskutiert.

### **Art. 33**

Nach geltendem Recht stellt der Gemeinderat allen Haushaltungen eine erläuternde Botschaft mit allen wichtigen Angaben zu. Seit jeher orientiert aber auch der Regierungsrat die Stimmberechtigten mit Abstimmungserläuterungen über die kantonalen Volksabstimmungen. Er orientierte sich dabei an der Praxis des Bundes. Neu soll in Art. 2a AG ausdrücklich auf die Vorschriften des Bundesgesetzes über die politischen Rechte als ergänzendes Recht verwiesen werden. Dieses enthält in Art. 11 Bestimmungen über die Abstimmungserläuterungen. Da der Information der Stimmberechtigten bzw. den Abstimmungserläuterungen eine zentrale Bedeutung zukommt und der geltende Art. 33 AG unvollständig und auch etwas unpräzise ist (was bedeutet „alle wichtigen Angaben“?), soll Art. 33 AG neu gefasst werden. Die neue Formulierung übernimmt die zentralen Bestimmungen über die Information der Stimmberechtigten sowie die Abstimmungserläuterungen des Bundes (Art. 10a Abs. 2 und Art. 11 Abs. 2 BPR). Bei Unklarheiten oder Auslegungsfragen kann auf die Praxis des Bundes verwiesen werden. Soweit erforderlich gelten die übrigen Vorschriften des Bundes als ergänzendes Recht. Auf Anregung einer Partei wurde die Bestimmung noch leicht redaktionell vereinfacht.

### **Art. 35a Abs. 2**

Art. 35a Abs. 2 regelt die Bewilligung vorzeitiger Rücktritte von Behördenmitgliedern. Die Kompetenz zur Bewilligung eines vorzeitigen Rücktritts wird der „betreffenden“ Behörde übertragen. Gemeint ist damit die Wahlbehörde. Dies ist bei Behördenmitgliedern, die vom Volk gewählt sind, wenig praktikabel. In diesem Fall ist der Kantonsrat die zuständige Behörde. Die Kompetenz zur Bewilligung eines vorzeitigen Rücktritts wird daher praktikabler geregelt. Die Bewilligungsbehörde entscheidet über die „andern wichtigen Gründe“. Darunter wird u.a. auch ein Berufswechsel eines Behördenmitglieds verstanden.

## **Art. 53 Abs. 2**

Ein Wahlvorschlag darf bei Gesamterneuerungswahlen nur so viele Namen enthalten, als Personen zu wählen sind (Art. 36 Abs. 1 AG). Bei Einzel- bzw. Ersatzwahlen besteht das Bedürfnis, dass eine Partei der Wählerschaft auch Mehrfachkandidaturen unterbreiten kann, z.B. eine Doppelkandidatur. Dies soll künftig ausdrücklich auf einem Wahlvorschlag möglich sein, ohne dass für Mehrfachkandidaturen verschiedene Gruppierungen (auch der gleichen Partei) je separate Wahlvorschläge einreichen müssen. Die Bundeskanzlei äusserte prinzipielle Bedenken, weil Mehrfachkandidaturen bei Einzelwahlen an Proporzwahlen erinnern und solche Kandidaturen bei der Nationalratswahl im Mehrheitswahlsystem (Majorz) verwirrt sein könnten. Um diesen Bedenken Rechnung zu tragen, soll die Neuerung bei der Nationalratswahl nicht gelten. Da der Ständerat im gleichen Verfahren gewählt wird (Art. 53b AG), gilt sie auch nicht für die Ständeratswahl.

## **Art. 53a Abs. 4**

In den Kantonen Obwalden und Nidwalden besteht bei der Nationalratswahl die Möglichkeit der stillen Wahl. Dies setzt ein Wahlanmeldeverfahren voraus. Wird bis zu einem bestimmten (bisher: 30.) Tag vor der Wahl eine einzige gültige Kandidatur angemeldet, so erklärt der Regierungsrat die einzige angemeldete Person ohne Urnengang für gewählt. In den übrigen vier Majorzkanantonen sind stille Wahlen für den Nationalrat ausgeschlossen; daher kennen sie auch kein Anmeldeverfahren.

Gelangen gleichzeitig mit der Nationalratswahl auch kantonale Sachvorlagen zur Volksabstimmung, setzt dies voraus, dass das Stimmmaterial mindestens 21 Tage vor dem Wahltag zugestellt wird, derweil das Material für die Nationalratswahl erst zehn Tage vor dem Wahltag zuzustellen ist. Der Regierungsrat beantragte dem Bund, das Wahlanmeldeverfahren zur besseren Koordination mit allfälligen kantonalen Volksabstimmungen früher abzuschliessen. Dies erlaubt es, die Versandfristen zu Volksabstimmungen auch einzuhalten, wenn gleichzeitig die Nationalratswahl stattfindet. Art. 47 Abs. 2 BPR wurde inzwischen angepasst. Er sieht eine Wahlanmeldung bis zum 48. Tag vor der Wahl vor. Dies bedingt auch eine entsprechende Anpassung des kantonalen Rechts; der neue Anmeldetermin ist bei den Wahlterminen zu berücksichtigen.

Wie vorne erwähnt, enthält Art. 47 Abs. 2 BPR die Eingabezeit von 12.00 Uhr. Dies soll hier der Klarheit halber festgehalten werden. Zu bemerken ist, dass diese Zeit auch bei der Ständeratswahl gilt, da dieser im gleichen Verfahren (Art. 53b AG) gewählt wird. Insofern gibt es hier eine Einheitlichkeit.

Als Kanton mit der Möglichkeit der stillen Wahl des Nationalrats hat der Regierungsrat gegenüber dem Bund ein weiteres Interesse angemeldet: Das unausweichliche Anmeldeverfahren soll – ähnlich wie in den Proporzkanantonen – zu einem Numerus clausus gültiger Kandidaturen führen. Dies erlaubt es, auch Wahlzettel mit Vordruck (Aufdruck der Namen der Kandidierenden) zu erstellen, auf denen die gewünschte Kandidatur anzukreuzen ist. Stimmen für handschriftlich beigefügte weitere Kandidatinnen oder Kandidaten sind dann ungültig. Der neue Art. 50 BPR trägt dem Rechnung. Eine Anpassung im kantonalen Recht ist aber nicht erforderlich.

## **Art. 53e Abs. 1**

Die Bestimmungen über Volksbegehren (Initiativen) und Referenden (Art. 53d ff.) wurden mit dem Nachtrag vom 22. April 1999 eingefügt; sie haben sich bewährt. In der Praxis hat sich gezeigt, dass die Vorprüfung der Unterschriftenlisten bei kantonalen Volksbegehren sinnvoll ist. Bei kommunalen Volksbegehren ist die Vorschrift aber wenig sinnvoll, weil auf Gemeindeebene – im Gegensatz zur kantonalen Ebene – die Einzelinitiative (Art. 86 KV) zulässig und gebräuchlich ist. Hier macht eine Vorprüfung insofern keinen Sinn, als nicht Unterschriftenlisten zum Sammeln eingesetzt werden.

### 3.2 Abstimmungsverordnung (AV; GDB 122.11)

#### Art. 36 Abs. 1

Mit Schreiben vom 14. Juni 2006 stellte die Bundeskanzlerin den Kantonsregierungen das Kreisschreiben des Bundesrats über Massnahmen zur Qualitätssicherung bei der brieflichen Stimmabgabe zu, welches der Bundesrat am 31. Mai 2006 aus der Sorge um den einwandfreien Vollzug der Abstimmungsdemokratie an die Kantonsregierungen richtete, nachdem in mehreren Kantonen Fälle krassen Missbrauchs aufgedeckt worden seien. Sie bat, das Kreisschreiben (veröffentlicht in BBl 2006, Nr. 24, S. 5225 ff.) auch den Gemeinden zur Kenntnis zu bringen und den Anordnungen Nachachtung zu verschaffen. In der Folge haben verschiedene Kantone ihre Bedenken zum Ausdruck gebracht, da die angeordneten Massnahmen teilweise als bürokratisch und wenig praktikabel beurteilt wurden.

Am 15. Juni 2007 präzisierte der Bundesrat die Anordnungen indem er entschied, die Kantone von der wörtlichen Umsetzung der Anordnungen des Kreisschreibens so weit zu entbinden, als das Ziel der Qualitätssicherung bei der brieflichen Stimmabgabe durch andere, kantonsspezifische und auf die kantonalen Besonderheiten abgestimmte Massnahmen besser erreicht werden kann.

Das Ziel der Qualitätssicherung bei der brieflichen Stimmabgabe ist unbestritten. Der Trend zur brieflichen Stimmabgabe stieg kontinuierlich von 38 Prozent im Jahr 1996 auf 95 Prozent im Jahr 2006. Seit 2007 bewegt sich der Anteil der brieflich Stimmenden je nach Abstimmung zwischen 95 und 97 Prozent.

Die heute eher seltene Stimmabgabe an der Urne erfolgt gegenüber zwei Stimmbüromitgliedern. Der Stimmabgabe- und Auszählvorgang ist gesetzlich genau umschrieben (Art. 32 und 43 Abstimmungsverordnung vom 1. März 1994, AV; GDB 122.11). Demgegenüber ist die Behandlung der stark verbreiteten brieflichen Stimmabgabe auf dem Postweg und bei der Gemeindekanzlei nicht in allen Einzelheiten geregelt. Missbräuche kamen in einigen Kantonen vereinzelt auch vor. Das Anliegen des Bundesrats im Kreisschreiben an die Kantonsregierungen ist daher grundsätzlich berechtigt.

Auch wenn es bei der Entgegennahme und Aufbewahrung der brieflichen Stimmen im Kanton Obwalden bisher zu keinen Unregelmässigkeiten gekommen ist und das Vertrauen der Stimmberechtigten in die Gemeindekanzleien zu Recht gross ist, soll der korrekte Umgang mit den brieflichen Stimmen standardisiert und auch dokumentiert werden.

Die Anordnung von Ziffer 1 des Kreisschreibens lautet:

- a. *Im Zusammenhang mit dem Einsammeln, Aufbewahren und Auswerten der Stimmen zu eidgenössischen Urnengängen darf keine Amtshandlung durch eine einzige Person und ohne Protokollierung vorgenommen werden.*

Art. 32 Abs. 3 und 4 AG berücksichtigen die Anordnung (Amtshandlungen durch zwei Personen, Protokollierung), soweit sie Amtshandlungen des Stimmbüros betrifft. Aufgrund der Beliebtheit der brieflichen Stimmabgabe kommt den Vorarbeiten der Gemeindekanzlei (siehe Art. 36 AV) aber eine viel grössere Bedeutung zu, indem die meisten Stimmabgaben bei der Gemeindekanzlei eintreffen, dort aufbewahrt und dem Stimmbüro übergeben werden. In Bezug auf diese Vorarbeiten der Gemeindekanzlei fehlen ausdrückliche Vorschriften über die Vornahme von Amtshandlungen und die Protokollierung. Art. 36 Abs. 1 AV schreibt immerhin vor, dass die Rücksendeküverts in einer verschlossenen Urne sicher aufbewahrt und ungeöffnet dem Stimmbüro übergeben werden.

Die Anordnung in Ziff. 1 Bst. a, soweit sie Handlungen der Gemeindekanzlei betrifft, wirft allerdings Fragen hinsichtlich der Praktikabilität auf, indem kaum verlangt werden kann, dass im Zeitraum von vier Wochen vor einem Urnengang bis zum Abstimmungssonntag (vgl. Art. 28 AG) jeweils zwei Personen das Postfach der Gemeindekanzlei leeren und hierüber ein Protokoll erstellen. Abgesehen davon entzieht sich das postalische Zustellverfahren der Kontrolle des Kantons oder der Gemeinde. Das Leeren des Postfachs kann nicht unter den Begriff der Amtshandlung fallen. Es versteht sich von selbst, dass diese

(gewöhnliche) Verwaltungshandlung durch eine vertrauenswürdige Person vorgenommen wird, wie dies auch für alle übrigen Verwaltungshandlungen der Gemeindekanzlei gilt. Im Vernehmlassungsverfahren brachten die Gemeinden vor, dass auch das Leeren des Abstimmungsbriefkastens analog zum Leeren des Postfachs zu behandeln sei.

Sie bestreiten, dass es ohne unverhältnismässigen Aufwand möglich sei, dass die bei der Gemeindekanzlei eingetroffenen Rücksendeküverts jeweils durch zwei Personen anzahlmässig in einem Protokoll (Formular) erfasst und in eine Urne gelegt werden. Die Kritik ist nachvollziehbar, auf das Erfordernis „durch mindestens zwei Personen gemeinsam“ wird verzichtet. Es genügt, wenn die Gemeinden diese „gewöhnlichen Verwaltungshandlungen“ durch eine seriöse Person vornehmen lassen und das Ergebnis der Leerungen festhalten. Das Ergebnis ist eine Statistik der bei der Gemeindekanzlei eingetroffenen bzw. in den Abstimmungsbriefkasten gelangten Rücksendeküverts. Diese Statistik würde unter Umständen auch Hinweise auf allfällige Unregelmässigkeiten bei der Leerung des Postfachs bzw. Abstimmungsbriefkastens erlauben, wenn die betreffende Person Rücksendeküverts vorgängig entwenden würde.

Die Anordnung von Ziffer 2 Buchstabe b des Kreisschreibens lautet:

*Gestützt auf die Artikel 7 Absatz 4 und Artikel 8 Absatz 1 des Bundesgesetzes vom 17. Dezember 1976 über die politischen Rechte (BPR, SR 161.1) müssen die Kantone dafür sorgen, dass in sämtlichen Gemeinden folgende Massnahmen umgesetzt werden:*

*b. Alle vorzeitig oder brieflich eingehenden Stimmen müssen umgehend in versiegelte und kontrollierte Urnen geworfen werden, die erst bei der Ermittlung der Ergebnisse und im Beisein mehrerer Personen geöffnet werden dürfen.*

Diese Anordnung ist bereits durch Art. 36 Abs. 1 AV umgesetzt. Es wird in dieser Bestimmung die sichere Aufbewahrung in einer verschlossenen Urne und deren ungeöffnete Übergabe an das Stimmbüro verlangt. Die Versiegelung dokumentiert die ungeöffnete Übergabe. Das Vertrauen der Stimmberechtigten kann – auch ohne Versiegelung – auch dadurch erhalten bleiben, dass der Vorgang in einem standardisierten Protokoll festgehalten und dokumentiert wird.

Es stellt sich aber das praktische Problem der Anzahl oder der Grösse der benötigten Urnen. Die einzelnen Gemeindekanzleien müssen in der Lage sein, mindestens folgende Anzahl Rücksendeküverts aufzubewahren (Anzahl anhand der eidgenössischen Volksabstimmung vom 8. Februar 2009, 54 Prozent Stimmbeteiligung):

Sarnen	4 055	Giswil	1 277
Kerns	2 075	Lungern	874
Sachseln	1 706	Engelberg	1 315
Alpnach	1 919		

In der Praxis werden die Rücksendeküverts statt in Urnen auch in abgeschlossenen Schränken und Tresoren aufbewahrt. Wie bei einem Bank-Tresor kann auch hier die Sicherheit gewährleistet werden, zumal die vorne dargestellte Protokollierung eine zusätzliche Kontrolle ermöglicht. Die Anordnung in Buchstabe b verlangt freilich eine Urne. Gemäss der Präzisierung des Bundesrats vom 15. Juni 2007 wird keine wörtliche Umsetzung verlangt. Aus Gründen der Praktikabilität soll daher nicht strikt eine verschlossene Urne verlangt werden, auch die Aufbewahrung „in einem gesicherten Behältnis“ soll künftig möglich sein. Damit ist der Schutz vor Missbrauch genügend gewährleistet. Als „gesichertes Behältnis“ gelten insbesondere Urnen, Tresore und abschliessbare massive Schränke, zu denen nur genau bestimmte Personen Zugriff haben.

#### **Art. 36 Abs. 2 und 3 sowie Art. 43 Abs. 2**

Der Begriff „Urne“ wird durch „gesichertes Behältnis“ ergänzt.

#### **Art. 45**

Nach Art. 45 AV sind knappe Abstimmungsergebnisse vor Ausfertigung des Protokolls nachzuzählen. Diese Vorschrift bezieht sich aufgrund ihres Wortlauts wie auch ihrer Stel-

lung in der AV – im Kapitel über die Auszählung der Stimmen, vor der Ausfertigung des Protokolls des Gemeindestimmbüros mit dem Abstimmungs- oder Wahlergebnis – auf die Ermittlung des Gemeindeabstimmungsergebnisses.

Wann ist nun ein Ergebnis „knapp“? Die Frage stellte sich in jüngster Zeit in verschiedenen Kantonen (siehe dazu Lutz, Feller, Müller, Nachzählungen bei knappen Wahl- und Abstimmungsergebnissen – überhöhte Erwartungen?, in AJP 2006, S. 1517 ff.). Auch im Kanton Obwalden wurde die Frage – allerdings in Bezug auf das Kantonsergebnis – diskutiert. Anlässlich der Erneuerungswahl des Nationalrats vom 21. Oktober 2007 erreichte Christoph von Rotz 4 523 Stimmen, auf Patrick Imfeld fielen 4 462 Stimmen, d.h. 61 Stimmen bzw. 0,42 Prozent weniger (Amtsblatt Nr. 43 vom 25. Oktober 2007, S. 1701). Nach der anwendbaren Vorschrift von Art. 11 der Verordnung über die politischen Rechte vom 24. Mai 1978 (VPR, SR 161.11) findet eine Nachzählung nur statt, wenn der Verdacht besteht, dass ein Gemeindeergebnis unrichtig ist. Dies war damals nicht der Fall. Der Regierungsrat ordnete keine Nachzählung an und verneinte damit indirekt auch, dass ein knappes Ergebnis vorliegt.

An der kantonalen Volksabstimmung vom 16. Mai 2004 über das Bildungsgesetz ergaben sich 5 269 JA zu 5 340 NEIN (Amtsblatt Nr. 21 vom 19. Mai 2004, S. 648). Die Differenz betrug 71 Stimmen oder 0,62 Prozent. Auch hier wurde kein Anspruch auf eine Nachzählung geltend gemacht.

Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung besteht gestützt auf Bundesrecht nur dann ein Anspruch auf Nachzählung eines Abstimmungsergebnisses, wenn konkrete Anhaltspunkte für eine fehlerhafte Auszählung oder für ein gesetzwidriges Verhalten vorliegen. Ein sehr knappes Abstimmungsergebnis allein vermag eine Nachzählung nicht zu begründen (BGE 131 I 448 f., so auch RRB vom 23. August 1988, in VVG 1987 und 1988, Nr. 4). Diese Rechtsprechung beruht auf der Überlegung, ein zweckmässig geordnetes Wahl- und Abstimmungsverfahren biete hinreichende Gewähr für eine sorgfältige Ermittlung der Ergebnisse.

Einzelne Kantone haben, wie bereits erwähnt, in jüngster Zeit in ihrer Abstimmungsgesetzgebung konkrete Regelungen erlassen, in welchen Fällen Nachzählungen zu erfolgen haben:

#### *Graubünden:*

Art. 43 GR-GPR Nachzählung

<sup>1</sup> Beträgt beim ermittelten vorläufigen Gesamtergebnis einer Wahl oder Abstimmung die Differenz der Stimmen zwischen der letzten gewählten und der ersten nicht gewählten Person beziehungsweise zwischen den Ja- und Nein-Stimmen weniger als 0,3 Prozent der abgegebenen gültigen Stimmzettel, hat von Amtes wegen eine Nachzählung zu erfolgen.

<sup>2</sup> Im Übrigen ordnet bei kantonalen Wahlen und Abstimmungen die Regierung, bei Wahlen und Abstimmungen auf Bezirks- und Kreisebene die Verwaltungskommission beziehungsweise der Kreisrat, und bei der Wahl der Präsidentin beziehungsweise des Präsidenten des Regionalverbandes die zuständige Verbandsbehörde eine Nachzählung an, wenn konkrete Anhaltspunkte für Unregelmässigkeiten bestehen.

<sup>3</sup> [Bezeichnung der mit dem Vollzug beauftragten Behörden]

#### *Zürich:*

§ 49 ZH-VPR Knapper Ausgang

<sup>1</sup> Ein knapper Ausgang der Abstimmung gemäss § 75 Abs. 3 GPR liegt in der Regel dann vor, wenn der Anteil der Ja-Stimmen zwischen 49,8 und 50,2 Prozent der Summe der Ja-Stimmen und der Nein-Stimmen liegt.

<sup>2</sup> Bei einer Mehrheitswahl liegt ein knapper Ausgang in der Regel in folgenden Fällen vor:

- a. Die Stimmendifferenz zwischen einer gewählten und einer nicht gewählten Person, die das absolute Mehr ebenfalls erreicht hat, beträgt weniger als 0,8 Prozent der Stimmen der gewählten Person.
- b. Eine Person wird wegen Nichterreichens des absoluten Mehrs nicht gewählt, und die Differenz zwischen ihrer Stimmenzahl und dem absoluten Mehr beträgt weniger als 0,8 Prozent des absoluten Mehrs.

### *Schaffhausen:*

#### Art. 26a SH-WG Nachzählung

<sup>1</sup> Bei kantonalen und kommunalen Abstimmungen und Wahlen erfolgt von Amtes wegen eine Nachzählung, wenn die Differenz weniger als 0,3 Prozent der abgegebenen Stimmen beträgt. Auf jeden Fall erfolgt eine Nachzählung, wenn die Differenz weniger als sechs Stimmen beträgt.

<sup>2</sup> Im Übrigen ordnet der Regierungsrat bei kantonalen Abstimmungen und Wahlen und der Gemeinderat bei kommunalen Abstimmungen und Wahlen eine Nachzählung an, wenn Anhaltspunkte für Unregelmässigkeiten bestehen.

Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts genügt, wie vorne angeführt, ein knappes Abstimmungs- oder Wahlergebnis nicht zur Anordnung einer Nachzählung. Erst wenn ein konkreter Verdacht besteht, dass das Ergebnis falsch ist, muss nachgezählt werden.

Dieser Auffassung ist beizupflichten. Fehler sind menschlich. Bei jeder Zählung, auch bei einer Nachzählung, können Fehler vorkommen. Nach den wissenschaftlichen Erkenntnissen über Statistik und Wahrscheinlichkeit (siehe zum Ganzen Lutz, Feller, Müller, a.a.O., S. 1531 bis 1534) führt jede Nachzählung zu einer Reduktion der Fehler, aber noch nicht mit Sicherheit zum „richtigen“ Resultat. Die Unsicherheit knapper Ergebnisse kann mit einer einzigen Nachzählung nicht vollständig ausgeräumt werden. Aus wissenschaftlicher Sicht müsste das gleiche Ergebnis mehrmals hintereinander festgestellt werden. Es kommt dazu, dass es bereits einen gewissen „Unschärfbereich“ beim Feststellen der Gültigkeit der Stimmen gibt, der kaum je beseitigt werden kann.

Die in einigen Kantonen definierten Schwellenwerte, bei welchen eine Nachzählung stattfinden muss, sind einerseits willkürlich festgelegt und andererseits immer dann problematisch, wenn das Ergebnis knapp ausserhalb des Schwellenwerts liegt. Es ist wenig einsichtig, warum ein Ergebnis, das mit einer Stimme über dem Schwellenwert liegt, als feststehend gilt und andernfalls nachgezählt werden müsste.

Knappe Ergebnisse müssen systembedingt akzeptiert werden. Bei den Proporzahlen entscheiden hier und da wenige Stimmen über „gewählt“ oder „nicht gewählt“. Aufgrund des genau fixierten Auszählverfahrens und der (automatisierten) Kontrollen erhält das Wahlergebnis Glaubwürdigkeit. Bei Sachvorlagen muss die Abstimmungsvorlage nur, aber immerhin, ein Ergebnis von mehr als 50 Prozent erreichen, sonst gilt die bisherige Rechtslage. Ein wenn auch knapper, aber demokratischer Entscheid ist zu akzeptieren. Bei Stimmengleichheit bei Majorzwahlen im zweiten Wahlgang gilt sogar die Losziehung als Entscheidungsmittel. Dies ist insofern eine ehrliche Lösung, als nicht die Illusion statuiert wird, dass es in diesem Grenzbereich die „richtige“ Lösung gibt.

Die Problematik der knappen Ergebnisse kann aber entschärft werden, wenn sichergestellt ist, dass die Stimmbüros absolut neutral und korrekt arbeiten und die Verfahrensregeln strikt einhalten. Davon kann im Kanton Obwalden ausgegangen werden, auch wenn leider anlässlich der kantonalen Volksabstimmung vom 25. November 2007 in einem Gemeindestimmbüro 15 Stimmkuverts „übersehen“ worden sind, die allerdings keine Auswirkung auf das Ergebnis hatten. Es gilt als Standard, dass jede Zählung zweifach durch zwei Personen sorgfältig durchgeführt wird. Im Sinne der Qualitätssicherung werden „knappe“ Ergebnisse, bevor das Ergebnis abschliessend festgestellt wird, durch die Stimmbüros praxisgemäss überprüft bzw. nachgezählt. Es handelt sich dabei nicht um eine „offizielle“ Nachzählung, sondern um einen üblichen Kontrollakt. Es kann nach den bisherigen langjährigen Erfahrungen des Kantons davon ausgegangen werden, dass der

Wählerwille durch die Stimmbüros nach bestem Wissen und Gewissen ermittelt wird. Es wird sehr „sauber“ gearbeitet. Nachzählungen im Sinne einer zweiten Zählung sind Standard.

Wenn also keine Hinweise auf Unregelmässigkeiten im Verfahrensablauf bestehen, ist anzunehmen, dass das genauestmögliche Resultat ermittelt worden ist. Aus diesen Gründen macht es Sinn, die bisherige „Nachzählvorschrift“ der Regelung des Bundes in Art. 11 VPR bzw. der bundesgerichtlichen Praxis anzugleichen. Knappheit eines Ergebnisses genügt nicht, um eine Nachzählung anzuordnen. Es ist zwar verständlich, dass zwei Parteien für die Einführung von Schwellenwerten, bei welchen „offiziell“ nachgezählt werden muss, plädieren. Dennoch wäre dies keine echte Verbesserung: Nachzählungen bzw. zwei Zählungen finden bereits als Qualitätssicherung statt. Offizielle Nachzählungen bei Erreichen gewisser Schwellenwerte statuieren eine gesetzliche Vermutung, dass das Ergebnis falsch sein kann und deshalb überprüft werden muss. So gesehen untergraben Schwellenwerte das Vertrauen in die Stimmbüros. Für eine offizielle Nachzählung notwendig sind konkrete Hinweise auf Unregelmässigkeiten. Die Anforderungen an diese Hinweise dürfen nicht allzu hoch angesetzt werden, da den Stimmberechtigten nicht zugemutet werden kann, detaillierte Beweise vorzubringen. Nur vage oder vorgeschützte Verdachtsmomente reichen aber nicht aus, um eine Nachzählung verlangen zu können.

Die Nachzählung wird „von Amtes wegen“ durch das Stimmbüro angeordnet. Sie kann auch vom Regierungsrat auf Beschwerde hin, wenn genügend Verdachtsmomente vorliegen, angeordnet werden.

Beilage:

- Entwurf Nachtrag zum Abstimmungsgesetz