

## Bericht des Gemeinderats

### **Postulat Fraktion GFL/EVP (Ueli Stückelberger, GFL) vom 13. Januar 2005: Zwingende Nachzählung bei knappen Abstimmungs- und Wahlresultaten (05.000028)**

In der Stadtratssitzung vom 3. November 2005 wurde das folgende Postulat Fraktion GFL/EVP erheblich erklärt:

Gemäss heutiger Regelung des Reglements über die politischen Rechte (Art. 25) hat der Gemeinderat ein grosses Ermessen, ob er bei Abstimmungen und Wahlen eine Nachzählung veranlassen will oder nicht, dies auch dann, wenn die Resultate sehr knapp sind. So besteht heute in keinem Fall eine Pflicht für eine Nachzählung.

In einem konkreten Fall hat der Gemeinderat ein entsprechendes Gesuch um Nachzählung abgewiesen, obwohl die Differenz der Stimmen zwischen zwei KandidatInnen weniger als 1 Promille betrug. Er begründete die Abweisung des Gesuches damit, dass keine Zweifel an der Richtigkeit des Ergebnisses bestünden.

Die Unterzeichnenden teilen diese Begründung der Ablehnung des Gesuches nicht. Sie vertreten vielmehr die Auffassung, dass ein sehr knappes Resultat per se rechtfertigt, dass die Stimmen ein zweites Mal ausgezählt werden, geht es doch darum, möglichst genau das „wahre“ Resultat zu ermitteln. Da bei Auszählungen oft Fehler vorkommen (was kaum zu vermeiden ist), ist es wichtig, dass gerade bei knappen Resultaten nachgezählt wird, kann doch dadurch der Wahrheitsgehalt der Ergebnisse erhöht werden.

Die heutige Regelung ist ungenügend. Denn ob beim Auszählen Fehler passiert sind, und deshalb „Zweifel an der Richtigkeit bestehen“, können die einzelnen Stimmberechtigten gar nicht wissen, ist doch der überwiegende Teil der Stimmberechtigten nicht am Auszählen der Stimmen beteiligt.

Der Gemeinderat sollte deshalb nicht wie heute über ein völlig freies Ermessen verfügen, ob er nachzählen lassen will oder nicht. Dieses Ermessen ist zu konkretisieren. Die Unterzeichnenden könnten sich etwa folgende Änderung des Reglementes über die politischen Rechte (RPR) vom 16. Mai 2004 (SSSB 141.1) vorstellen:

#### Art. 25 Nachzählen

<sup>1</sup> *Beträgt bei Abstimmungen und Gemeinderatswahlen die Differenz zwischen den Stimmen der Ja- und Nein-Anteile bzw. der einzelnen Kandidatinnen und Kandidaten weniger als 0,5 %, werden die relevanten Stimm- und Wahlzettel zwingend ein zweites Mal ausgezählt.*

<sup>2</sup> *Das Ergebnis der zweiten Auszählung kann erst dann erwähnt werden, wenn mindestens zwei aufeinander folgende, ausschussinterne Zählungen zu eindeutigen Resultaten geführt haben.*

<sup>3</sup> *In den übrigen Fällen kann der Gemeinderat eine Nachzählung veranlassen, namentlich dann, wenn Zweifel an der Richtigkeit der ermittelten Resultate bestehen.*

Aber auch die Lösung, wie sie in der Stadt Burgdorf gilt (vgl. Art. 17 des Burgdorfer Reglementes über die Urnenwahlen und -abstimmungen) ist eine mögliche Lösung. Zudem vermuten die Unterzeichnenden, dass es auch noch andere Situationen als die oben umschriebene gibt, bei denen es sinnvoll wäre, dass zwingend nachgezählt würde. Deshalb reichen sie die-

sen Vorstoss in der offenen Form des Postulates ein, in der Absicht, dass der Gemeinderat eine umfassende Prüfung des Anliegens vornimmt.

Aus diesen Gründen fordern die Unterzeichnenden den Gemeinderat auf, dem Stadtrat eine Änderung von Art. 25 RPR (Konkretisierung der Gründe für eine Nachzählung) im Sinne der Erwägungen zu unterbreiten.

Bern, 13. Januar 2005

*Postulat Fraktion GFL/EVP* (Ueli Stückelberger, GFL), Gabriela Bader-Rohner, Barbara Streit-Stettler, Martin Trachsel, Nadia Omar, Erik Mosza, Anna Magdalena Linder, Peter Künzler, Verena Furrer-Lehmann, Conradin Conzetti, Rania Bahnan Buechi, Anna Coninx

## **Bericht des Gemeinderats**

### *1. Die geltende Rechtslage betreffend Nachzählungen in der Stadt Bern*

Das städtische Recht regelt die Frage der Nachzählung von Abstimmungs- und Wahlergebnissen wie folgt:

*„Bestehen Zweifel an der Richtigkeit der ermittelten Resultate, so kann der Gemeinderat eine Nachzählung veranlassen.“ (Art. 25 des Reglements vom 16. Mai 2004 über die politischen Rechte [RPR; SSSB 141.1]).*

Das Postulat geht davon aus, dass diese Bestimmung dem Gemeinderat ein „sehr grosses Ermessen“ einräume; es bestehe „heute in keinem Fall eine Pflicht für eine Nachzählung“. Der Gemeinderat hat bereits in seiner Antwort auf den Vorstoss ausgeführt, dass dem nicht so ist: Schon die Bundesverfassung garantiert in Artikel 34, dass die politischen Rechte und insbesondere die unverfälschte Stimmabgabe geschützt sind. Ausfluss dieser Verfassungsnorm ist unter anderem, dass ein Abstimmungs- oder Wahlergebnis korrekt zu ermitteln ist; daraus wiederum ergibt sich nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung unter Umständen auch ein Anspruch auf die Nachzählung eines Resultats – sofern nämlich die Voraussetzungen erfüllt sind, die gemäss Bundesgericht eine solche Überprüfung rechtfertigen (vgl. dazu etwa Gerold Steinmann, in Ehrenzeller et al. (Hrsg.), die schweizerische Bundesverfassung, Zürich 2002, Art. 34 N 11, sowie die dort zitierte Rechtsprechung).

Der Gemeinderat der Stadt Bern ist somit nicht frei bei der Entscheidung, ob er eine Nachzählung anordnen will oder nicht. Vielmehr haben die Stimmberechtigten dann einen rechtlich durchsetzbaren Anspruch auf eine Nachzählung, wenn Zweifel an der Richtigkeit des ermittelten Resultats bestehen. Eine andere Auslegung lässt die verfassungsrechtliche Verankerung der Stimmfreiheit und die dazu bestehende Gerichtspraxis nicht zu.

Mit andern Worten: Der Gemeinderat hat jeweils pflichtgemäss und sorgfältig abzuwägen, ob in einem konkreten Fall Zweifel an der Richtigkeit eines Abstimmungs- oder Wahlergebnisses bestehen. Dies ist nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts insbesondere dann der Fall, wenn konkreter und begründeter Verdacht besteht, dass im Rahmen des Abstimmungs- oder Wahlverfahrens – in welchem Stadium auch immer – Unregelmässigkeiten vorgekommen

sind. Keinesfalls ist es aber so, dass der Gemeinderat willkürlich entscheiden dürfte, ob er ein Ergebnis überprüfen lassen will oder nicht.

## *2. Das Urteil des Bundesgerichts betreffend die Nachzählung der Gemeinderatswahlen 2004*

Das Bundesgericht hat in seinem Urteil, in welchem es die Beschwerde gegen die Verweigerung der Nachzählung der Gemeinderatswahlen 2004 in der Stadt Bern guthiess, in Übereinstimmung mit dem geltenden Artikel 25 RPR festgehalten, dass ein Anspruch auf Nachzählung eines knappen Abstimmungs- oder Wahlergebnisses besteht, wenn zusätzlich zur Knappheit des Resultats Anzeichen für Unregelmässigkeiten besteht oder solche gar nachgewiesen sind (BGE 131 I 442, 452 E. 3.6). Das Bundesgericht hat die Verfassungsmässigkeit der Regelung der Nachzählung im städtischen Reglement über die politischen Rechte (RPR) nicht in Frage gestellt. Es hat auch ausdrücklich die bundesgerichtliche Rechtsprechung bestätigt, dass knappe Resultate für sich allein keinen Grund darstellen, ein Ergebnis zu überprüfen: „Vorerst gilt es festzuhalten, dass im demokratischen Entscheidungsprozess auch knappe Wahl- und Abstimmungsergebnisse tatsächlich anzuerkennen sind und nicht wegen kleiner Stimmenunterschiede in Frage gestellt werden sollen“ (BGE 131 I 442, 448 E. 3.3).

Der Regierungsrat des Kantons Bern hat gestützt auf dieses Urteil in einem Beschwerdeentscheid betreffend die Grossratswahlen vom April 2006 ebenfalls entschieden, dass ein knappes Resultat für sich allein keinen Anspruch auf Nachzählung verschaffe, solange keine konkreten Anhaltspunkte für eine fehlerhafte Auszählung oder für ein gesetzwidriges Verhalten der zuständigen Organe erkennbar seien. In diesem konkreten Fall hatte die Stimmendifferenz zwischen zwei Kandidierenden (FDP-Liste Wahlkreis Emmental) sogar nur eine einzige Stimme betragen (2 211 gegen 2 210 Stimmen). Da aber keine Hinweise auf Unregelmässigkeiten bestanden, lehnte der Regierungsrat die Beschwerde und damit eine Nachzählung ab; der Kandidat mit der einen Stimme Vorsprung galt auch ohne Überprüfung des Ergebnisses als gewählt.

Das Bundesgericht hat im Fall der Stadt Bern trotzdem eine Nachzählung verlangt. Begründet hat das Gericht seinen Entscheid seinerzeit damit, dass es in diesem Fall zu Unregelmässigkeiten gekommen sei (die unveränderten Wahlzettel aus der brieflichen Stimmabgabe waren reglementswidrig nicht markiert [gestanzt] worden). Zwar konnte sich diese Unregelmässigkeit unter keinen Umständen auf das Wahlergebnis auswirken, da die beiden Kandidierenden, zwischen denen ein geringer Stimmenunterschied bestand, auf der gleichen Liste kandidiert hatten. Man hätte also sogar alle betroffenen, nicht gestanzten Wahlzettel aussortieren können und wäre auch so noch zum genau gleichen Ergebnis gelangt. Das Bundesgericht mass dieser Tatsache allerdings keine Bedeutung zu, sondern hielt dafür, damit sei „die Glaubwürdigkeit in das festgestellte Wahlergebnis in schwerwiegender Weise erschüttert“, weshalb eine Nachzählung unabdingbar sei, auch wenn die festgestellte Unzulänglichkeit selbst theoretisch am Resultat nichts zu ändern vermochte (BGE 131 I 442, 453 E. 3.8).

## *3. Die Kritik der Wissenschaft am Urteil des Bundesgerichts*

Der Entscheid des Bundesgerichts ist in der Wissenschaft auf harsche Kritik gestossen. So hielt etwa Prof. Pierre Tschannen, Ordinarius für Staats- und Verwaltungsrecht an der Universität Bern, in einer Urteilsbesprechung in der Zeitschrift des Bernischen Juristenvereins fest:

„Das Gericht umgeht (...) eine entscheidende Frage. Sie lautet: *Welche* Unregelmässigkeiten fallen in Betracht? Die Antwort müsste lauten: Vernünftigerweise nur solche, die wenigstens *geeignet* sind, sich auf das Ergebnis auszuwirken. Im Fall der Berner Gemeinderatswahlen bestand der Fehler darin, dass die unveränderten Wahlzettel aus der brieflichen Stimmabgabe versehentlich nicht gestempelt worden waren. Eine Auswirkung auf das Wahlergebnis innerhalb der RotGrünMitte-Liste war mathematisch ausgeschlossen. Das wusste auch das Bundesgericht. Wozu dann das Verdikt?“ (ZBJV 2006, 801).

In einem ausführlichen Artikel in der Dezember-Ausgabe 2006 der *Aktuellen Juristischen Praxis* (AJP) widmet sich Prof. Markus Müller, Staats- und Verwaltungsrechtler an der Universität Bern, zusammen mit einem weiteren Juristen und einem Politologen (beide ebenfalls von der Universität Bern), dem Bundesgerichtsentscheid sowie grundsätzlich der Frage des Umgangs mit knappen Wahl- und Abstimmungsergebnissen. Die Autoren kritisieren das Bundesgericht einmal insoweit, als dieses sich zur Frage, wann ein Ergebnis knapp sei, nicht äussere, trotzdem aber einen verfassungsrechtlichen Nachzählungsanspruch anerkenne, dessen eine Tatbestandsvoraussetzung „höchst unbestimmt bleibt“ (AJP 2006, 1523). Vor allem aber unterstreichen sie, dass das Bundesgericht im Berner Fall eine Nachzählung verlangt, obwohl der Verfahrensfehler nicht kausal war (bzw. gar nicht sein konnte) für den konkreten Ausgang der Wahl. Es sei „nicht ganz einsichtig“, weshalb im Fall der Stadt Bern „*unabhängig eines Ursachenzusammenhangs*“ ein verfassungsrechtlicher Nachzählungsanspruch bestehen soll. Zwar ist richtig und notwendig, dass die verantwortliche Behörde Anzeichen von Unregelmässigkeiten ernst nimmt und allfälligen Rechtsverstössen nachspürt. Wenn aber – wie bei den Berner Gemeinderatswahlen – mit aller Sorgfalt geführte Untersuchungen zweifelsfrei zum Schluss führen, eine Auswirkung der Unregelmässigkeit auf das Auszählungsergebnis sei ausgeschlossen, ist von einer Nachzählung wegen fehlender Eignung abzusehen. Das gebietet der Verfassungsgrundsatz der *Verhältnismässigkeit* (Art. 5 BV). Der Einwand des Bundesgerichts, das „unabdingbare Vertrauen [des Stimmbürgers] in die Richtigkeit der Ergebnisermittlung“ sei trotzdem erschüttert, wirkt konstruiert. Er weckt den Eindruck, das Gericht zweifle an der Einsicht des Stimmbürgers in die Rationalität der Untersuchungsergebnisse.“

Besonders in Zweifel gezogen wird in den wissenschaftlichen Besprechungen des bundesgerichtlichen Urteils das Argument des Bundesgerichts, dass nur eine Nachzählung das „für eine Demokratie unabdingbare Vertrauen in die Richtigkeit der Ergebnisermittlung“ habe wahren können (so BGE 131 I 442, 453 E. 3.8). Prof. Müller und seine Kollegen halten dem entgegen: „Und angenommen, die Nachzählung hätte einen Rückstand von Frau Rytz von nur etwa einem halben oder einem ganzen Dutzend Stimmen ergeben – wäre nun beim Stimmbürger ein Zuwachs an *Vertrauen* oder *Misstrauen* messbar? Es geht somit nicht an, der Nachzählung ausschliesslich eine vertrauensbildende Funktion zuzuschreiben. Dies insbesondere auch, wenn man berücksichtigt, dass es kaum je gelingen wird, mittels Nachzählung(en) das ‚absolut richtige‘ Resultat zu ermitteln.“ (AJP 2006, 1524 f.).

Zusammenfassend lässt sich sagen, dass im Grundsatz selbst das Bundesgericht (nämlich betreffend den Verzicht auf eine Nachzählung allein wegen der Knappheit des Resultats), umfassend aber auch die wissenschaftlichen Kommentare die ablehnende Haltung des Gemeinderats gegenüber dem Nachzählungsbegehren betreffend die Gemeinderatswahlen 2004 gutgeheissen haben. Dabei ist daran zu erinnern, dass der Gemeinderat seinen abschlägigen Entscheid seinerzeit noch ohne Wissen um den formalen Verfahrensfehler (fehlende Stanzung) zu fällen hatte. Die wissenschaftlichen Kommentare (sowie im Beschwerdeverfahren in erster und zweiter Instanz auch das Regierungsstatthalteramt und der Regierungsrat) halten sogar dafür, dass der Gemeinderat eine Nachzählung selbst dann hätte ablehnen dürfen,

wenn er bereits von der Unregelmässigkeit gewusst hätte, und zwar eben deshalb, weil diese Unregelmässigkeit gar keinen Einfluss auf das Wahlergebnis haben konnte.

#### 4. Die Forderung des Postulats

Die Postulantinnen und Postulaten gehen nun weiter als Bundesverfassung, Gerichtspraxis und wissenschaftliche Kommentierungen: Sie verlangen, dass eine Nachzählung nicht nur dann anzuordnen ist, wenn ein Resultat knapp ist *und zusätzlich* der Verdacht oder konkrete Hinweise auf Unregelmässigkeiten bei der Ausmittlung vorliegen. Vielmehr will das Postulat, dass generell jedes „sehr knappe“ Resultat nachgezählt wird. Sie schlagen die Einführung eines Nachzählungsautomatismus und eine entsprechende Teilrevision des Reglements über die politischen Rechte (RPR) vor.

#### 5. Nachzählungsregelungen in der Schweiz

##### 5.1 Überblick

In der schweizerischen Rechtspraxis findet sich auf kantonaler und kommunaler Ebene eine breite Auswahl an gesetzlichen Regulierungen der Folgen von knappen Abstimmungs- und Wahlausgängen. Einige Kantone (z.B. Luzern oder Solothurn) verzichten ganz auf eine explizite Ordnung für den Fall, dass bei Wahlen oder Abstimmungen eine Entscheidung aufgrund der Stimmendifferenzen umstritten sein könnte.

Viele Kantone und Gemeinden sehen in der einen oder anderen Form vor, dass knappe Ergebnisse zu überprüfen sind oder überprüft werden könnten. Nicht immer wird dabei den Stimmberechtigten ein Rechtsanspruch auf Überprüfung zuerkannt. So hält beispielsweise das Gesetz des Kantons Basel-Stadt vom 21. April 1994 über Wahlen und Abstimmungen (Wahlgesetz, SG 132.100) in § 79 Absatz 3 ausdrücklich fest: „Die Stimmberechtigten haben keinen Anspruch auf die Anordnung einer Nachzählung gemäss dieser Bestimmung.“ (Ein Nachzählungsanspruch kann sich allerdings, wie oben ausgeführt, allenfalls aus dem eidgenössischen Verfassungsrecht ergeben).

Einige Kantone sehen zwar zwingend vor, dass knappe oder sehr knappe Ergebnisse überprüft werden müssen. Für den Kanton St. Gallen gilt etwa: „Ein sehr knappes Abstimmungsergebnis ist nachzuzählen, bevor es zu Protokoll genommen wird.“ (Art. 39 Abs. 4 des St. Galler Gesetzes vom 4. Juli 1972 über die Urnenabstimmungen; sGS 125.3). Ähnliche „obligatorische“ Nachzählungen sind beispielsweise auch im Thurgau oder in Obwalden bekannt. Gemeinsam ist indessen diesen Regelungen, die auf den ersten Blick zwingende Nachzählungen vorsehen, dass die entscheidenden Voraussetzungen, die erfüllt sein müssen, damit die Nachzählung angeordnet werden *muss*, nicht definiert sind. Vielmehr ist es wiederum an der zuständigen Behörde zu entscheiden, wann ein Ergebnis „knapp“ oder „sehr knapp“ ist. Es wird also auch in diesen Kantonen ins Ermessen der zuständigen Behörden gestellt, über die Angemessenheit einer Überprüfung eines Wahl- oder Abstimmungsergebnisses zu entscheiden.

Ebenfalls keinen eigentlichen Nachzählungsautomatismus ergibt sich aus Regelungen, wie sie etwa die Stadt Burgdorf kennt. Das Burgdorfer Reglement über die Urnenwahlen und -Abstimmungen sieht vor, dass der Gemeinderat eine Nachzählung anordnen *kann*, sofern die Differenz weniger als ein Prozent der gültigen Stimmen beträgt. Die Postulantinnen und Pos-

tulanten sehen in der Burgdorfer Regelung eine mögliche Lösung für die Stadt Bern. Falls dies tatsächlich so gemeint ist, bestünde für die Stadt Bern von vornherein kein Handlungsbedarf, da auch hier – wie in Burgdorf – bereits heute Nachzählung angeordnet werden können, wenn der Verdacht auf Unregelmässigkeiten besteht, und zwar allenfalls sogar dann, wenn die Stimmendifferenz mehr als ein Prozent beträgt.

## 5.2 Zürich

Differenzierte und explizite Regelungen für die Nachzählung knapper Wahl- und Abstimmungsergebnisse kennen nur wenige Kantone. Dazu gehören Zürich, Schaffhausen und Graubünden.

Die Zürcher Regelung lautet wie folgt:

§ 75 Absatz 3 des Gesetzes vom 1. September 2003 über die politischen Rechte (GPR; LS 161)

Die Wahlleitende Behörde kann die Auswertungsergebnisse der Wahlbüros überprüfen und berichtigen. Bei einem knappen Ausgang ordnet sie eine Nachzählung an.

§ 49 der Verordnung vom 27. Oktober 2004 über die politischen Rechte (VPR; 161.1)

<sup>1</sup> Ein knapper Ausgang der Abstimmung gemäss § 75 Absatz 3 GPR liegt in der Regel 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.

Im Kanton Zürich besteht damit auf kantonaler Ebene einerseits bei Abstimmungen, andererseits bei Mehrheitswahlen (Majorz) ein zwingendes Nachzählungsgebot, sofern die entsprechenden, in der erwähnten Zürcher Verordnung ausgeführten Schwellenwerte erreicht werden. Keine Definition eines knappen Wahlausgangs existiert im Kanton Zürich für Verhältniswahlen (Proporz); hier obliegt es wie in Bern der Wahlbehörde zu entscheiden, ob ein konkretes vorläufiges Ergebnis derart knapp ist, dass es überprüft werden muss. Hätte also die Stadt Bern im Jahr 2004 über eine der Zürcher Lösung vergleichbare Regelung verfügt, hätte der Gemeinderat ebenfalls keine Nachzählung anordnen müssen, da in der Stadt sowohl die Exekutive als auch das Parlament im Verhältniswahlverfahren gewählt werden (er hätte sie aber selbstverständlich, wie auch unter geltendem stadtbernischen Recht möglich, anordnen können, sofern Hinweise auf Unregelmässigkeiten vorgelegen hätten). Hätte man indessen einen Wert von 0,8 Prozent der auf die gewählte Person entfallenden Stimmen als Kriterium für die Annahme eines knappen Ergebnisses genommen, so wäre im November 2004 ohne weiteres eine Nachzählung der Gemeinderatswahlen vorzunehmen gewesen.

### 5.3 Schaffhausen

Eine gesetzliche Definition knapper Wahl- und Abstimmungsresultate kennt seit relativ kurzer Zeit auch der Kanton Schaffhausen:

Artikel 26a des Gesetzes vom 15. März 1904 über die vom Volke vorzunehmenden Abstimmungen und Wahlen sowie über die Ausübung der Volksrechte (Wahlrechte)  
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.

Diese Regelung erfasst sowohl Majorz- als auch Proporzahlen. Sie lässt jedoch verschiedene andere, zum Teil wesentliche Fragen offen. So etwa, wie die Zahl der „abgegebenen Stimmen“ bei Wahlen zu berechnen sei, die als Ausgangspunkt für die Berechnung der knappheitsrelevanten Differenz dient (alle abgegebenen Kandidaten- oder Parteistimmen? nur Stimmen einer kandidierenden Person?).

### 5.4 Graubünden

Eine Nachzählungsregelung kennt schliesslich der Kanton Graubünden:

Artikel 43 des Gesetzes vom 17. Juni 2005 über die politischen Rechte (GPR; BR 150.100)

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 Stimmen, 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.

Die Bündner Regelung schränkt zwingende Nachzählungen auf enge Abstände zwischen Gewählten und Nichtgewählten ein, sieht aber keine Überprüfung vor, wenn zwischen Nichtgewählten knappe Verhältnisse herrschen (obwohl dies z.B. für die Positionierung auf Ersatzplätzen entscheidend sein kann). Auch bleibt hier unklar, wie die „abgegebenen gültigen Stimmen“ im Einzelnen zu bestimmen sind. Geht man davon aus, dass die Spanne von 0,3 Prozent von der Gesamtheit der abgegebenen gültigen Stimmen zu berechnen ist, wären in der Stadt Bern jedenfalls seit 1996 alle Stadtratswahlen nachzuzählen gewesen, und zwar auch dann, wenn bloss knappe Differenzen zwischen Gewählten und Nichtgewählten als relevant betrachtet werden.

## 6. *Regelungspunkte für einen Nachzählungsautomatismus*

Die Übersicht zeigt, dass in der Schweiz die Überprüfung von knappen Abstimmungs- und Wahlergebnissen – wenn überhaupt – sehr unterschiedlich und lückenhaft geregelt ist. Eine umfassende, alle Aspekte abdeckende Regelung kennt in der Schweiz soweit ersichtlich kein Gemeinwesen. Soll die Frage gesetzgeberisch dennoch detaillierter geordnet werden, als dies im Kanton und in der Stadt Bern in Übereinstimmung mit den verfassungsmässigen Standards bisher der Fall ist, so wären im Wesentlichen die folgenden Punkte zu regeln:

- Welche Wahlen sollen einem zwingenden Nachzählungsautomatismus unterworfen werden? (Gemeinderats- und Stadtratswahlen? Weitere Wahlen? Falls nur Gemeinderats-, nicht aber Stadtratswahlen: Mit welcher Begründung könnte einer für den Stadtrat kandidierenden Person verwehrt werden, ihr „knappes“ Wahlergebnis überprüfen zu lassen, während Kandidierenden für den Gemeinderat dasselbe zugestanden würde?)
- Welche Situationen innerhalb einer Wahl sollen erfasst werden? (Nur knappe Differenzen zwischen Gewählten und Nichtgewählten? Wie werden knappe Differenzen zwischen Listen bzw. Listenverbindungen und innerhalb von Listenverbindungen erfasst? Haben auch Nichtgewählte gegenüber andern Nichtgewählten einen Anspruch auf Nachzählung? etc.)
- Wann sind Ergebnisse als derart „knapp“ zu qualifizieren, dass sie ohne weiteres (d.h. insbesondere auch ohne Vorliegen von Verdachtsmomenten auf mögliche Unregelmässigkeiten bei der Auszählung) eine Nachzählung auslösen? 0,01 Prozent, 0,1 Prozent, 0,3 Prozent, 0,5 Prozent, 0,8 Prozent, 1 Prozent? Ausgehend von welcher Basis?)
- Ist ein Ergebnis, das „knapp“ entfernt von der Marke liegt, die „knapp“ definiert, ebenfalls knapp und löst dieses ebenfalls eine Nachzählung aus?
- Wie sind die Ergebnisse von Nachzählungen zu behandeln, wann sind Nachzählungen nachzuzählen? Diese Frage stellt sich nicht nur, aber insbesondere dann, wenn bei einer Nachzählung das Ergebnis zugunsten der bei der ersten Auszählung unterlegenen Person korrigiert wird, aber weiterhin knapp bleibt (oder noch knapper wird). Dazu Prof. Tschannen in Bezug auf die Nachzählung der Gemeinderatswahlen 2004 in der Stadt Bern: „Einmal angenommen, der Konkurrent wäre bei der Nachzählung mit zwei oder drei Stimmen Vorsprung als Sieger ermittelt worden (er war ja nahe dabei): Hätte man die Nachzählung nachzählen müssen?“ (ZBJV 2006, 801).
- Ist es möglich, Verfahrensregelungen für Nachzählungen aufzustellen? Solche bestehen bisher nirgends, wahrscheinlich nicht zuletzt aus der Überlegung heraus, dass Nachzählungssituationen oft sehr unterschiedlich sind und allgemein gültige Anweisungen für den Ablauf einer allfälligen Nachzählung angesichts der möglichen Anforderungen kaum sachgerecht im Voraus festgelegt werden können.

## 7. *Politologische und statistische Aspekte*

Es gilt als allgemein und wissenschaftlich anerkannt, dass Abstimmungs- und Wahlergebnisse praktisch immer eine – wenn auch sehr kleine – Unsicherheit bezüglich ihrer absoluten Genauigkeit anhaftet. Wäre es möglich, diese minimalen Ungenauigkeiten durch Massnahmen



(wie z.B. eine Nachzählung) tatsächlich zu beseitigen, wären soweit möglich entsprechende Vorkehrungen zu treffen.

Das Problem liegt jedoch darin, dass Nachzählungen in aller Regel und abgesehen von besonderen Situationen zu keinem oder nur zu einem bescheidenen Erkenntnisgewinn führen. Das hat einerseits damit zu tun, dass auf dem Weg zur Ermittlung eines Abstimmungs- oder Wahlergebnisses eine Reihe von Möglichkeiten besteht, bei denen ein Resultat verfälscht werden kann, die aber mit der eigentlichen Ausmittlung wenig oder nichts zu tun haben (Probleme der Information und Desinformation, der Beeinflussung, der Verständnis- und Verständigungslimiten der Stimm- und Wahlberechtigten, der Identifikation von Stimm- und Wahlberechtigten [Stichworte: Mobilität, Auslandschweizerinnen und -schweizer], der Stimmabgabe etc.) und deren Einfluss auf die Unschärfe wahrscheinlich grösser sein dürfte als eigentliche Ausmittlungsfehler.

Zum ändern führt eine Nachzählung statistisch gesehen nicht zum „richtigen“ Ergebnis; sie kann höchstens ein Hinweis sein, ob die Erstzählung „relativ“ richtig gewesen sein könnte. Statistisch gesehen reduziert eine Nachzählung die wahrscheinliche Fehlerhaftigkeit eines Resultats. Wegen der Möglichkeit, dass bei Nachzählungen neue Fehler gemacht werden, kann aber erst eine hohe Anzahl von Wiederholungen einer Ausmittlung verlässliche Angaben machen über den „richtigen“ Mittelwert und damit zur Frage, mit welcher Wahrscheinlichkeit das erste Ergebnis richtig ist (vgl. zum Ganzen auch die Ausführungen des Politologen Georg Lutz, Universität Bern, im vorstehend erwähnten Artikel von Prof. Markus Müller, AJP 2006, 1525 ff.).

Die Einführung von Nachzählungsautomatismen ist rechtlich und technisch möglich, doch darf sie nicht begleitet sein von der den Eindruck falscher Verlässlichkeit erweckenden Illusion, dadurch werde sichergestellt, dass die „richtigen“ Abstimmungs- oder Wahlergebnisse ermittelt werden könnten. Allenfalls können Nachzählungen im Einzelfall zu einem *richtigeren* Ergebnis beitragen, doch lässt sich dieses Ziel sehr oft bereits mit selektiven Nachkontrollen erreichen.

#### *8. Finanzielle und personelle Folgen*

Die Verankerung eines Nachzählungsautomatismus im städtischen Recht würde eine Teilrevision des Reglements über die politischen Rechte (RPR) notwendig machen. Da das Wahl- und Abstimmungsrecht inhaltlich zur Gemeindeordnungs-Materie gezählt wird, Änderungen der Gemeindeordnungen jedoch obligatorisch den Stimmberechtigten vorzulegen sind, müsste über eine solche Teilrevision eine Volksabstimmung durchgeführt werden. Dafür würden auch die entsprechenden Kosten entstehen.

Von grösserer finanzieller und personeller Tragweite ist indessen, dass Nachzählungen in praktischer Hinsicht mit grossen personellen und dadurch finanziellen Folgen verbunden sind. In die Nachzählung der Gemeinderatswahlen 2004 im Oktober 2005 waren (obwohl die Nachzählung auf die Stimmendifferenz zwischen zwei Kandidierenden fokussieren konnte) rund 80-100 Personen für einen ganzen Tag involviert; dazu kamen die Vorbereitungen der Infrastruktur, der Organisation und Abläufe und der Informatik. Insgesamt verursachte die seinerzeitige Nachzählung Kosten in der Grössenordnung von schätzungsweise Fr. 50 000.00 bis Fr. 70 000.00 (abhängig insb. von Einbezug von Vollkosten). Je nach Konstellation könnte

eine Nachzählung weniger aufwändig, aber unter Umständen auch bedeutend aufwändiger ausfallen.

Bei einem Nachzählungsautomatismus, der auch die Stadtratswahlen umfasst, müsste zudem erfahrungsgemäss davon ausgegangen werden, dass jede Stadtratswahl nachzuzählen wäre, was die Kosten für die Durchführung von Gemeindewahlen regelmässig um rund Fr. 50 000.00 bis Fr. 100 000.00 erhöhen würde. Für den Fall, dass gleichzeitig sowohl die Gemeinderats- als auch die Stadtratswahlen nachgezählt werden müssten, könnten die entstehenden Kosten noch wesentlich höher ausfallen.

### *9. Schlussfolgerungen des Gemeinderats*

Der Gemeinderat misst der Korrektheit von Wahl- und Abstimmungsresultaten grosse Bedeutung zu. Er geht deshalb davon aus, dass Möglichkeiten zur Überprüfung von Ausmittlungen bestehen müssen. Das Bundesgericht hat zwar eine Nachzählung der Gemeinderatswahlen 2004 angeordnet, das System zur Ausmittlung von Wahlen und Abstimmungen in der Stadt Bern jedoch in keiner Weise in Frage gestellt. Ebenso wenig hat es die derzeit geltende Regelung der Stadt Bern über die Anordnung von Nachzählungen kritisiert; vielmehr hat es diese als verfassungskonform qualifiziert.

Die Folgerungen der Nachzählung der Gemeinderatswahlen 2004 haben einerseits bewusst gemacht, dass selbst in ordnungsgemäss organisierten Ausmittlungsverfahren Fehler auftreten können (und statistisch gesehen auch regelmässig auftreten), andererseits aber auch aufgezeigt, dass in der Stadt Bern durchaus die rechtlichen Grundlagen bestehen, die den Stimmberechtigten die Mittel in die Hand geben, um ein Abstimmungs- oder Wahlresultat auch gerichtlich überprüfen lassen zu können. Aus dieser Sicht ergibt sich für den Gemeinderat keine Notwendigkeit, für die Stadt Bern einen Nachzählungsautomatismus einzuführen und – wie von den Postulantinnen und Postulanten angeregt – Artikel 25 des Reglements über die politischen Rechte zu ändern. Vielmehr geht er davon aus, dass die für die Wahlen und Abstimmungen zuständigen Stellen und Personen bei knappen Resultaten mit der notwendigen und pflichtgemässen Aufmerksamkeit reagieren und bei Bedarf (d.h. insb. bei Hinweisen auf mögliche Unregelmässigkeiten) selektive Nachkontrollen oder unter Umständen auch umfassende Nachzählungen anordnen bzw. dem Gemeinderat Entsprechendes beantragen werden.

Der Gemeinderat weist bei dieser Gelegenheit nochmals darauf hin, dass ihm die geltende städtische Regelung über die Nachzählungen keinen Freipass zur willkürlichen Anordnung oder Verweigerung von Nachzählungen in die Hände gibt; vielmehr ist es so – und dies hat nicht zuletzt das die städtische Nachzählung betreffende Bundesgerichtsurteil bestätigt –, dass der Gemeinderat pflichtgemäss zu prüfen hat, ob die Voraussetzungen gegeben sind, welche eine Nachzählung erforderlich machen.

Der Gemeinderat ist jedoch auch der Meinung, dass auch die Überprüfung von Wahl- und Abstimmungsresultaten unter dem Gesichtspunkt der Verhältnismässigkeit vorgenommen werden können muss. Knappe Ergebnisse bei Wahlen sind keine Seltenheit; mehrheitlich werden sie von den unterlegenen Kandidatinnen und Kandidaten akzeptiert, und zwar im Wissen

um die Eigenheiten von demokratisch verfassten und organisierten Ausmittlungsverfahren. In solchen Situationen soll vermieden werden, dass – ohne Vorliegen irgendwelcher Hinweise auf mögliche Unregelmässigkeiten – ein aufwändiges und kostspieliges Nachzählungsverfahren eingeleitet wird. Zwingende Nachzählungen würden dies verhindern.

Bern, 12. Dezember 2007

Der Gemeinderat