

CH_VB 150000290 vom 6. März 2014

Bundesverwaltung, 2014-03-06, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ch_vb_150000290

FR: CH_VB 150000290 du 6 mars 2014

IT: CH_VB 150000290 del 6 marzo 2014

Erwägungen

E. 1

Können die Kantone vom Bund ohne Änderung der Bundesverfassung gezwungen werden, ihren in Bundesangelegenheiten stimmberechtigten Auslandschweizerinnen und Auslandschweizern das Recht zur Teilnahme an den Ständeratswahlen einzuräumen? Frage verneint sowohl aufgrund der grammatikalischen (Rz. 69–70) als auch der systematischen (Rz. 74–88), der teleologischen (Rz. 74–76) und der historischen (Rz. 71–73) Auslegung von Art. 34, 39, 40, 46, 47, 51 und 150 Abs. 3 der Bundesverfassung.

E. 1.1

Regel und Ausnahmen

Das allgemeine Wahlrecht bedeutet im Prinzip, dass jeder Mensch wahlberechtigt und wählbar ist. Jedoch können oder müssen bestimmte Bedingungen erfüllt werden:

... b. Bedingung der Staatsangehörigkeit: i. die Staatsangehörigkeit kann zur Bedingung gemacht werden; ii. es ist jedoch wünschenswert, dass Ausländer nach einer bestimmten Ansässigkeitsdauer die Wahlberechtigung auf lokaler Ebene erhalten. 21. Als Fazit lässt sich ziehen, dass die Europäische Union sich derzeit noch nicht in einem Stadium eindeutiger Entwicklung hin zu einem Bundesstaat befindet, welcher die einheitliche Verleihung des Stimmrechts an alle EU-Bürgerinnen und -Bürger unabhängig von ihrem Aufenthaltsort geböte. Dies hat seine Bedeutung im Hinblick auf die Analyse des derzeitigen Entwicklungsstandes des Wahlrechts im Raum der Europäischen Union. E Entwicklung im Raum der Europäischen Union 22. Die Charta der Grundrechte der Europäischen Union vom 7. Dezember 2000 (2010/C 83/02)²⁹ bestimmt hinsichtlich der Teilnahme an der Wahl des Europäischen Parlaments einerseits und hinsichtlich des Wahlrechts auf kommunaler Ebene andererseits: Artikel 39 Aktives und passives Wahlrecht bei den Wahlen zum Europäischen Parlament (1) Die Unionsbürgerinnen und Unionsbürger besitzen in dem Mitgliedstaat, in dem sie ihren Wohnsitz haben, das aktive und passive Wahlrecht bei den Wahlen zum Europäischen Parlament unter denselben Bedingungen wie die Angehörigen des betreffenden Mitgliedstaats. (2) Die Mitglieder des Europäischen Parlaments werden in allgemeiner, unmittelbarer, freier und geheimer Wahl gewählt. Artikel 40 Aktives und passives Wahlrecht bei den Kommunalwahlen Die Unionsbürgerinnen und Unionsbürger besitzen in dem Mitgliedstaat, in dem sie ihren Wohnsitz haben, das aktive und passive Wahlrecht bei Kommunalwahlen unter denselben Bedingungen wie die Angehörigen des betreffenden Mitgliedstaats. 23. In manchen Mitgliedstaaten der Europäischen Union ist dieser Grundsatz gesetzlich, aber zumindest in folgenden Mitgliedstaaten sogar als Verfassungsnorm festgelegt: a. Bulgarien: Verfassung Art. 42 Abs. 3; b. Bundesrepublik Deutschland: Grundgesetz Art. 28 Abs. 1 dritter Satz; c. Estland: Verfassung § 156 Abs. 3; d. Finnland: Grundgesetz § 14 Abs. 2 und § 121 Abs.1;

e. Frankreich: Verfassung Art. 88-3; f. Italien: Verfassung Art. 51 Abs. 2; g. Österreich: Bundes-Verfassungsgesetz Art. 117 Abs. 2 fünfter Satz; h. Portugal: Verfassung Art. 8 Abs. 3 und 4, Art. 263 Abs. 1, Art. 264 Abs. 2 und Art. 265 Abs. 1 Bst. b; i. Polen: Verfassung Art. 169 und Art. 170; j. Rumänien: Verfassung Art. 16 Abs. 4;

29 ABl. C 83 vom 30. März 2010, S. 389; ausserdem vgl.

<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=>

OJ:C:2010:083:0389:0403:DE:PDF. Vgl. ausserdem Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV) Art. 22.

Gutachten

Bundeskanzlei

VPB/JAAC/GAAC/PAAF 2014, Ausgabe vom 6. März 2014 15

k. Schweden: Verfassung Kap. XI § 6 in Verbindung mit § 9; l. Slowenien: Verfassung Art. 43 Abs. 2; m. Slowakei: Verfassung Art. 30 Abs. 1 zweiter Satz und n. Spanien: Verfassung Art. 13 Abs. 2 in Verbindung mit Art. 23 und Art. 140.30 24. Im erläuternden

Bericht³¹ wird dazu was folgt vermerkt: b. «Die meisten Rechtsvorschriften sehen als Bedingung die Staatsangehörigkeit vor. Jedoch zeichnet sich eine gewisse Entwicklung dahingehend ab, dass ansässigen Ausländern politische Rechte auf kommunaler Ebene gewährt werden entsprechend der Konvention des Europarates über die Beteiligung der Ausländer am öffentlichen Leben auf lokaler Ebene (STE 144). Daher wird empfohlen, das Wahlrecht auf lokaler Ebene nach einer gewissen Aufenthaltsdauer zu gewähren. Darüber hinaus führte die europäische Integration dazu, dass den europäischen Bürgern die Wahlberechtigung und das Recht auf Wählbarkeit bei den Kommunalwahlen und den Wahlen zum Europäischen Parlament in dem Mitgliedstaat, in dem sie ansässig sind, gewährt wird (Vertrag zur Gründung der EU [recte: der Europäischen Gemeinschaft, wie] Artikel 19). Das Kriterium der Staatsangehörigkeit kann ausserdem Probleme mit sich bringen, wenn ein Staat den Personen die Bürgerschaft verweigert, die seit mehreren Generationen ansässig sind, in dem er sich z. B. auf sprachliche Überlegungen beruft. Ausserdem müssen Personen mit doppelter Staatsangehörigkeit nach der Europäischen Konvention über die Staatsangehörigkeit (STE 166 Artikel 17) über die gleichen Rechte bei Wahlen verfügen wie andere Inländer. (Der EuGH für Menschenrechte geht weiter: Eur. Komm. für Menschenrechte Nr.28858/95, Entscheidung vom 25.11.96, Gantchev gegen Bulgarien, D.R. 87 S. 130).» 25. Als Fazit lässt sich ziehen, dass der weitaus grösste Teil ausländischer EU-Staatsangehöriger auf dem Boden der Europäischen Union in ihrem Gaststaat das kommunale Wahlrecht geniesst. Staaten der Europäischen Union tendieren klar zur Einräumung des lokalen Wahlrechts an Steuern zahlende Ausländerinnen und Ausländer, hingegen gerade nicht zur Ausdehnung des lokalen Wahlrechts auf ihre eigenen Auslandsbürger. Schweizer Staatsangehörige kommen entsprechend in den Genuss dieses kommunalen Wahlrechts am Ort ihres ausländischen Wohnsitzes in der EU nur, insofern sie auch die Staatsangehörigkeit eines EU-Staates besitzen, also Doppelbürger sind. Viele von ihnen erfüllen aber dieses Kriterium (vgl. Rz. 34 Tabb. 6 und 7 hiernach). F

OSZE-Empfehlungen 26. In ihrem Schlussbericht vom 31. Januar 2012 zur Beobachtung der eidgenössischen Gesamterneuerungswahlen vom 23. Oktober 2011 vermerkt die OSZE in Ziff. IV Bst. B wörtlich was folgt: «While the Swiss political system is based upon the principles of federalism and subsidiarity, it is unusual for a country to have different eligibility requirements and conditions for citizens to be elected to the same body of the

national parliament (Council of States). The federal and cantonal authorities could reflect on the extent to which these differences may affect the principle of equality of political rights of all citizens and the extent to which they comply with international standards.¹⁶», und in Fussnote 16 wird auf folgendes verwiesen: «See, for example: Paragraph 7.5 of the 1990 OSCE Copenhagen Document, which provides that participating States will «respect the right of citizens to seek political or public office, individually or as representatives of political parties or organizations, without discrimination». Paragraph 4 of the 1996 UN Human Rights Committee General Comment 25 stipulates that any restrictions on the right to stand for office should be «based on objective and reasonable criteria.» The 2002 Code of Good Practice in Electoral Matters of the Venice Commission of the Council of Europe, Principle 1.1.1, stipulates the right of «all» citizens to stand for election and that where age limits apply to candidacies, they should not exceed 25, except where there are qualifying ages for specific offices.» 27. In den von der OSZE-Beobachterdelegation genannten Quellen finden sich jedoch gerade keine Aussagen, welche die Deutung dieser Beobachterdelegation stützen würden. Die einschlägigen Teile des Kopenhagener OSZE-Dokuments von 1990 (publiziert in BBl 1991 I 1072f) sagen in der zitierten

30 Einige neuste Verfassungen (Kroatien, Ungarn) sind derzeit noch nicht in einer mir verständlichen Sprache greifbar.

E. 2

Bedeutung und Ausprägung des Zweikammersystems im internationalen Vergleich (Rz. 14–30 und Rz. 65–67).

E. 2.6

Asien 8 600

E. 2.8

34 Detaillierte Angaben aller Rechtsquellen bei WILI, S. 675f § 49 Fn. 19.

Gutachten

Bundeskanzlei

VPB/JAAC/GAAC/PAAF 2014, Ausgabe vom 6. März 2014 18

C Anteil an Doppelbürgerinnen und Doppelbürgern 34. Beachtenswert ist der überaus starke Anteil an Doppelbürgerinnen und Doppelbürgern unter den Angehörigen der Fünften Schweiz. Im Verlaufe der vergangenen drei Jahrzehnte hat er sich mit der Erhöhung der Mobilität, mit dem Anwachsen der Migration und zufolge weltweit wachsenden Verzichts auf Normen gegen die Doppelbürgerschaft stark erhöht. Tabelle 6 Auslandschweizer: Stimmberechtigte, Doppelbürgerinnen und Doppelbürger,

Eintragsfähige nach Kontinenten Kontinent Auslandschweizer gerundet Bemerkungen total davon Doppelbürger eintrags- fähig stimmberechtigt absolut in % Europa 435 000 318 000 73.1 337 000 103 500 alle Angaben nach EDA- Statistik vom 03.02.2012 DB VERA Afrika 20 000 12 000 60.0 15 000 4 000 Asien

E. 3

Mit einem Verzicht auf Einräumung des Ständeratswahlrechts an Auslandschweizer verletzt ein Kanton weder das Diskriminierungsverbot noch das Gleichheitsgebot von Art. 8 BV (Rz. 82–88).

E. 4

Che gli Svizzeri all'estero godano in diversi Paesi di maggiori diritti rispetto agli Svizzeri in Patria è frutto di malintesi di natura legislativa (n. marg. 49, 54, 62 e 84).

Rechtliche Grundlagen: Art. 150 Abs. 3 BV

Base légales: Art. 150, al. 3, Cst.

Base giuridica: Art. 150 cpv. 3 3 Cost.

Einwilligung des Autors: Bundeskanzlei; Sektion Politische Rechte/BK (GA zuhanden SPK, Zustimmung zur Publikation liegt vor)

Consentement de l'auteur: Chancellerie fédérale; Section des droits politiques/ChF (avis à l'attention des CIP, publication auto-risée)

Consenso dell'autore: Cancelleria federale; Sezione Diritti politici/CaF (perizia all'attenzione della Sezione DP, il consenso alla pubblicazione è dato)

Gutachten

Bundeskanzlei

VPB/JAAC/GAAC/PAAF 2014, Ausgabe vom 6. März 2014 3

Inhaltsübersicht

Inhalt Seite

Kurzzusammenfassung

E. 5

I Auftrag der SPK-N vom 28. Oktober 2011

E. 6

III Status quo: Kantonale Normen zu den Ständeratswahlen 6–10 A Kantone mit kantonalem Stimmrecht für Auslandschweizerinnen und -schweizer 6–7 B Kantone ohne kantonales Stimmrecht für Auslandschweizerinnen und -schweizer

E. 6.0

Australien und Ozeanien 4 000

E. 7

2 Differenzen 7–8 3 Überblick 9–10

IV Vorgaben des Völkerrechts? 10–17 A Einleitung: Rechtsgleichheit und Diskriminierungsverbot in der Bundesverfassung 10–11 B UNO-Pakt II

E. 11

C EMRK-Konformität des Ausschlusses von Auslandschweizerinnen und -schweizern 11–12 D Regelwerk der Venedig-Kommission des Europarates 12–14 E Entwicklung im Raum der Europäischen Union 14–15 F OSZE-Empfehlungen 15–17

V Faktische Bedeutung der Frage 17–20 A Koinzidenz von Nationalratswahl und Ständeratswahl 17 B Anzahl stimmberechtigter Auslandschweizerinnen und -schweizer 17

C Anteil an Doppelbürgerinnen und Doppelbürgern 18 D Auslandschweizer Wahlbeteiligung 18–19 E Parlamentarische Vorstösse 19–20

VI Auslegung der Bundesverfassung in Praxis und Doktrin 20–26 A Judikatur 20–21 B Doktrin 21–25 1 Grundsatz 21–23 2 Völkerrecht 23–24 3 Kantonale politische Rechte der Auslandschweizerinnen und -schweizer (u.a. BV Art. 150 Abs. 3) 24–25 4 Förderungskompetenzen des Bundes zugunsten der Fünften Schweiz (BV Art. 40) 25 5 Schlussfolgerungen 25

Gutachten

Bundeskanzlei

VPB/JAAC/GAAC/PAAF 2014, Ausgabe vom 6. März 2014 4

Inhalt Seite

C Zum Vergleich: Bundesbehördlicher Umgang mit Altersschranken bei kantonalen Wahlen 26

VII Zur Stellung der zweiten Parlamentskammer im internationalen Vergleich 26–28

VIII Die Antwort der Bundesverfassung zum Problem 29–34 A Grundsätze der Verfassungsauslegung 29 B Grammatikalische Auslegung 29–30 C Historische Auslegung 30 D Teleologische Auslegung 30 E Systematische Auslegung 31–33 F Ergebnis 33–34

IX Schlussfolgerungen 34–35

X Literatur 36–37 Anhänge I–X Tabelle I Einschlägige Bestimmungen der Bundesverfassung

38–39 II Kantonaes Stimmrecht der Auslandschweizerinnen und -schweizer. Kantonale Verfassungsnormen Kantonaes Stimmrecht der Auslandschweizerinnen und -schweizer. Kantonale Gesetzesnormen

E. 12

40 41 III Kantone ohne Auslandschweizerstimmrecht: Verfassungsnormen zu den Ständeratswahlen

E. 13

42–43 IV Verfassungsmaterialien

E. 13.8

www.wahlen.sg.ch Wahlbeteiligung TG 2 536 962 37.9 160 453 74 975 46.7

8.8 P VS 928 226 24.3 205 917 127 351 61.8

37.5 www.vs.ch Total 20 844 6 689

E. 14

44–47 V Vertretung der Auslandsbürger im nationalen Parlament. Verfassungsregelungen in europäischen Staaten

E. 15

48–51 VI Vertretung der Auslandsbürger im nationalen Parlament. Verfassungsregelungen in afrikanischen Staaten

E. 15.4

11 358 4 232 37.3

21.9 A 24.10.2011,2 SG 6 542 2 161

E. 16

53–53 VII Vertretung der Auslandsbürger im nationalen Parlament. Verfassungsregelungen in lateinamerikanischen Staaten

E. 16.1

Afrika 3 800

E. 16.4

A 2011 2857 UR 351 94

E. 17

54 VIII Zusammenfassung von Eckdaten für alle betroffenen Staaten weltweit

E. 18

55 IX Ständeratswahlen. Kantonale Verfassungsnormen

E. 18.8

36. Fazit: Gegenüber der Wahlbeteiligung der Inlandschweizer Stimmberechtigten 2011 liegt jene der Auslandschweizerinnen und Auslandschweizer, die sich ins Stimmregister haben eintragen lassen, mit regional starken Schwankungen (zwischen einem Drittel und drei Fünfteln) in allen sieben Kantonen zusammen um ein gutes Drittel tiefer. E
Parlamentarische Vorstösse 37. Eingeladen durch ein Postulat MARIO FEHR (07.3331), hat der Bundesrat die Konferenz der Kantone mit Schreiben vom 18. Juni 2010 gebeten zu prüfen, ob die Ständeratswahlen Auslandschweizerinnen nicht flächendeckend zur Teilnahme geöffnet werden könnten. De facto geht es einzig um die 25 Sitze der verbleibenden 15 Kantone LU, UR, OW, NW, GL, ZG, BS, SH, AR, AI, SG, AG, TG, VD und VS. Anlässlich des Föderalistischen Dialogs vom 1. Oktober 2010 ersuchte der Bundesrat die Kantone um Auskunft über ihre Vorkehrungen und wies darauf hin, dass die drei Kantone BS, SG und AG, welche Auslandschweizerinnen und -schweizer an den Gesamterneuerungswahlen vom 23. Oktober 2011 erstmals via Vote électronique teilnehmen liessen, von besonderem Interesse seien. Soweit ersichtlich, reagierten die Kantone eher zurückhaltend. Einzig in BS und SG wurden parlamentarische Vorstösse eingereicht: In BS nahm der Regierungsrat am 7. Februar 2012 zur Motion 11.5253 BASCHI DÜRR vom 22. September 2011 zunächst ablehnend Stellung; nachdem aber der Grosse Rat am 21. März 2012 den Vorstoss überwiesen hatte, unterbreitete der Regierungsrat am 28. März 2013 fristgerecht eine entsprechende Vorlage, die nun vom Grossen Rat zu beraten ist. In SG hingegen wurde die Motion 42.11.25 FDP-Fraktion vom 26. September 2011 in der Debatte vom 29. November 2011 vom Kantonsrat bereits abgelehnt. 38. In Beantwortung einer Interpellation HANS-JÜRGEN FEHR (11.3854) «Ständeratswahlrecht für Auslandschweizer und -schweizerinnen» vom 28. September 2011 hatte der Bundesrat auch die Frage zu beantworten, welche Möglichkeiten er sehe, die Kantone zur Einräumung des Ständeratswahlrechts an Auslandschweizerinnen und -schweizer zu bewegen. Er verwies auf BV Art. 150 Abs. 3 (Ziff. 1 der Antwort des Bundesrates vom 23. November 2011) und fügte in Ziff. 4 bei: «Weil es sich um einen kantonalen Zuständigkeitsbereich handelt, stehen dem Bundesrat derzeit keine Mittel zur Verfügung, mit denen er die Kantone ohne Ständeratswahlrecht für die im Ausland wohnenden Schweizerinnen

Gutachten

Bundeskanzlei

VPB/JAAC/GAAC/PAAF 2014, Ausgabe vom 6. März 2014 20

und Schweizer dazu verpflichtet könnte, ihre Position zu revidieren. Weil der Bundesrat aber die Interessen der an Bedeutung gewinnenden Fünften Schweiz berücksichtigen möchte, schliesst er nicht aus, unter Wahrung der kantonalen Souveränität längerfristig nochmals bei den betroffenen Kantonen zu intervenieren. Betroffen sind insgesamt 25 Ständeratssitze der Kantone Luzern, Uri, Obwalden, Nidwalden, Glarus, Zug, Basel-Stadt, Schaffhausen, Appenzell Ausserrhoden, Appenzell Innerrhoden, St. Gallen, Aargau, Thurgau, Waadt und Wallis. Bei dieser Gelegenheit wird der Bundesrat allenfalls auf die Kompromisslösung im Kanton Zürich hinweisen.» VI Auslegung der Bundesverfassung in Praxis und Doktrin A Judikatur 39. Das Bundesgericht (BGE 125 I 21) qualifiziert das aktive und passive Wahlrecht als derart fundamentale Prinzipien des demokratischen Rechtsstaats, dass sie nur aus zwingenden Gründen eingeschränkt werden dürfen. Für zumutbar hielt BGE 124 I 297 bei der Wählbarkeit eine Altersschränke von 70 Jahren bei einem Notar. 40. Das Bundesgericht hatte sich im Zusammenhang der Berner Ständeratsersatzwahl vom Frühjahr 2011 mit spezifischen Fragen der Ausübung des Wahlrechts von Auslandschweizer Stimmberechtigten auseinanderzusetzen (Urteil 1C_243/2011, auszugsweise 2012 publiziert im Zentralblatt für Staats- und Verwaltungsrecht ZBl 113 [2012] 143ff): 41. BGE 1C_243/2011 E. 1.2: «Obschon der Ständerat ein Organ des Bundes ist, handelt es sich bei den Ständeratswahlen um kantonale Wahlen (Art. 150 Abs. 3 BV; Art. 56 Abs. 1 lit. d der Verfassung des Kantons Bern vom 6. Juni 1993 [KV/BE; SR 131.212]). In kantonalen Angelegenheiten sind gemäss Art. 55 Abs. 1 KV/BE alle Schweizerbürgerinnen und Schweizerbürger stimm- und wahlberechtigt, die das 18. Altersjahr zurückgelegt haben und im Kanton wohnen. Weiter kommt das Stimm- und Wahlrecht in kantonalen Angelegenheiten Auslandschweizerinnen und Auslandschweizern zu, die das 18. Altersjahr zurückgelegt haben und deren Stimmgemeinde im Kanton Bern liegt (Art. 55 Abs. 2 KV/BE i.V.m. Art. 7 des kantonalen Gesetzes vom 5. Mai 1980 über die politischen Rechte [GPR/BE; BSG 141.1; mittlerweile nun Art. 5 des Gesetzes vom 5. Juni 2012 die politischen Rechte] sowie Art. 5 und 7 des Bundesgesetzes vom 19. Dezember 1975 über die politischen Rechte der Auslandschweizer [SR 161.5]). Der Beschwerdeführer ist im dezentralen kantonalen Stimmregister (Art. 76a Abs. 1 GPR/BE) eingetragen und somit als stimmberechtigter Auslandschweizer zur Beschwerde berechtigt (Art. 89 Abs. 3 BGG). Er macht sinngemäss geltend, durch den späten Versand des Wahlmaterials sei ihm als Auslandschweizer eine Teilnahme an der Stichwahl verwehrt worden. Insoweit sei die Aktivbürgerschaft nicht richtig zusammengesetzt gewesen (vgl. BGE 116 Ia 359 E. 3b S. 365). (...) 42. BGE 1C_243/2011 E. 2: «Die Kantone sind in der Ausgestaltung ihres politischen Systems und des Wahlverfahrens grundsätzlich frei. Art. 39 Abs. 1 BV überlässt ihnen mit Blick auf ihre Organisationsautonomie ausdrücklich die Regelung der Ausübung der politischen Rechte in kantonalen und kommunalen Angelegenheiten, wobei die Kantone ihre Regelungsbefugnis im Rahmen der Garantie der politischen Rechte durch Art. 34 BV sowie der bundesverfassungsrechtlichen Mindestanforderungen gemäss Art. 51 Abs. 1 BV auszuüben haben (BGE 136 I 352 E. 2 S. 354; 136 I 376 E. 4.1 S. 378).» 43. BGE 1C_243/2011 E. 2.1: «Mit der Stimmrechtsbeschwerde kann die Verletzung sämtlicher im Zusammenhang mit den politischen Rechten stehenden Vorschriften gerügt werden (BGE

128 I 34 E. 1b). Art. 34 BV gewährleistet unter anderem das aktive Wahlrecht. Dieses enthält als wesentlichen Teilgehalt den Anspruch auf ungehinderten Zugang zu Wahlen und damit die Zulassung zur Stimmabgabe als solcher (Art. 2 Abs. 1 GPR/BE; BGE 123 I 97 E. 1b/aa, 121 I 138 E. 3). Die in Art. 34 Abs. 2 BV verankerte Wahl- und Abstimmungsfreiheit gibt den Stimmberechtigten zudem Anspruch darauf, dass kein Wahl- oder Abstimmungsergebnis anerkannt wird, das nicht deren freien Willen zuverlässig und unverfälscht zum Ausdruck bringt (BGE 136 I 364 E. 2.1). Die Wahl- und Abstimmungsfreiheit ist etwa dann beeinträchtigt, wenn ein erheblicher Teil der Stimmberechtigten faktisch von der Ausübung des Stimmrechts ausgeschlossen wird, sodass nicht mehr von einer richtigen Zusammensetzung der Aktivbürgerschaft gesprochen werden kann (BGE 116 Ia 359 E. 3b S. 365). Ein

Gutachten

Bundeskanzlei

VPB/JAAC/GAAC/PAAF 2014, Ausgabe vom 6. März 2014 21

solcher faktischer Ausschluss kann dadurch bewirkt werden, dass den Betroffenen die Wahlunterlagen gar nicht zugestellt werden (BGE 114 Ia 42 E. 4c S. 46). Weiter besteht die Gefahr, dass den Stimmberechtigten, wenn ihnen die Wahlunterlagen nicht rechtzeitig zugestellt werden, nicht genügend Zeit für die Auseinandersetzung mit den Profilen der Kandidierenden und für die politische Willensbildung verbleibt (vgl. BGE 104 Ia 236 E. 2b). Allerdings hat das Bundesgericht entschieden, der Umstand, dass es einem Teil der Stimmbürgerschaft, namentlich alten oder kranken Personen, aus unverschuldeten und nicht beeinflussbaren Gründen nicht möglich gewesen sei, an einer Wahl oder Abstimmung (in Form einer Landsgemeinde) teilzunehmen, führe für sich allein genommen nicht zu Ergebnissen, die den freien Willen der Stimmberechtigten nicht zuverlässig wiedergeben würden. Personengruppen mit unterschiedlichen politischen Ansichten seien davon gleichermassen betroffen, weshalb die Nichtteilnahme einzelner abstimmungswilliger Stimmberechtigter abstrakt betrachtet nicht geeignet sei, das Ergebnis einer Wahl in die eine oder andere Richtung wesentlich zu beeinflussen (BGE 121 I 138 E. 5d S. 148 f.)» 44. BGE 1C_243/2011 E. 2.2: «Die Vorinstanz gelangte aufgrund einer eingehenden Prüfung der Sach- und Rechtslage zum Schluss, dass die Gemeinde- und Kantonsorgane bei der Vorbereitung und Durchführung der Stichwahl vom 6. März 2011 weder (kantonale) gesetzliche Vorschriften noch die durch Art. 34 BV garantierten politischen Rechte verletzt hätten. Sie merkte an, dass der Gesetzgeber im Rahmen seiner Möglichkeiten bestrebt sei, die Rahmenbedingungen für die Ausübung des Stimmrechts der Auslandschweizerinnen und Auslandschweizer weiter zu verbessern. Künftig soll es den betroffenen Stimmberechtigten möglich sein, in kantonalen Angelegenheiten elektronisch abzustimmen und zu wählen (vgl. Art. 8 Abs. 2, Art. 11a Abs. 1 GPR/BE; vgl. auch die Verordnung vom 27. Oktober 2010 über die elektronische Stimmabgabe von Auslandschweizerinnen und Auslandschweizern [ESASV; BSG 141.114]), was in Zukunft die Probleme, welche dem vorliegenden Rechtsstreit zugrunde lägen, weitestgehend beseitigen dürfte. Weiter hielt das Verwaltungsgericht nach ausführlicher Würdigung der konkreten Umstände zusammenfassend fest, dass eine Beeinflussung des Wahlergebnisses ausgeschlossen werden könne. Selbst dann, wenn alle Auslandschweizerinnen und Auslandschweizer, die am ersten Wahlgang, aber nicht am zweiten teilgenommen hätten, URSULA WYSS gewählt hätten, wäre die zwischen ihr und ADRIAN AMSTUTZ bestehende Stimmendifferenz nach den Darlegungen der Vorinstanz

nicht aufgewogen worden. Weiter hätte es auch dann, wenn die Stimmbeteiligung der Auslandschweizerinnen und Auslandschweizer bei frühzeitigem Versand der Wahlunterlagen auf dem gleichen Niveau gelegen wäre wie jene der gesamten Stimmbürgerschaft, einer derart ungewöhnlichen Verteilung der Stimmen bedurft, dass ein anderer Ausgang der Stichwahl ausgeschlossen werden könne.» 45. BGE 1C_243/2011 E. 2.3: «Die Kritik des Beschwerdeführers am angefochtenen Entscheid ist nicht geeignet, Zweifel an der Richtigkeit der vorinstanzlichen Erwägungen zu wecken. Ist jedoch auszuschliessen, dass die teilweise sehr späte Zusendung des Wahlmaterials an stimmberechtigte Auslandschweizer im Ergebnis zu einer Verfälschung des Wahlergebnisses führte, so besteht kein Anlass für die vom Beschwerdeführer beantragte Wiederholung des zweiten Wahlgangs. Das führt zur Abweisung der Beschwerde, soweit darauf eingetreten werden kann. (...)» B Doktrin 1 Grundsatz 46. Aufgrund des Wortlauts von Art. 150 Abs. 3 BV ist sich die Lehre darin einig, dass für Ständeratswahlen Wählbarkeit und Wahlberechtigung vom kantonalen Recht bestimmt werden. «Die Kantone können z.B. das aktive und passive Wahlrecht anders als das für die Nationalratswahlen massgebende Bundesgesetz über die politischen Rechte ordnen und auch Ausländern zuerkennen. Allerdings dürfen sie keine verfassungswidrigen Bestimmungen aufstellen. Insbesondere die Rechtsgleichheit (Art. 8 Abs. 1 BV), das Diskriminierungsverbot (Art. 8 Abs. 2 BV), die Gleichbehandlung der Geschlechter (Art. 8 Abs. 3 BV) und die allgemeine Garantie der politischen Rechte (Art. 34 Abs. 1 BV) müssen beachtet werden. Eine Altersgrenze, wie sie Art. 78 Abs. 5 der Verfassung des Kantons Glarus (SR 131.217) vorsieht, ist verfassungsrechtlich problematisch. Frei entscheiden die Kantone

Gutachten

Bundeskanzlei

VPB/JAAC/GAAC/PAAF 2014, Ausgabe vom 6. März 2014 22

jedoch über eine Amtszeitbeschränkung.»³⁶ Zum gleichen Ergebnis gelangt ANDREAS KLEY bei der Auslegung von BV Art. 39/37. 47. Dogmatisch besonders intensiv setzen sich HANGARTNER/KLEY³⁸ unter Hinweis auf LOEWENSTEIN³⁹, HEGGER, JAAG und MARTI mit den Schranken der kantonalen Organisationsautonomie bei den Ständeratswahlen auseinander: «Als gleichberechtigte Abteilung im Zweikammersystem des schweizerischen Bundesparlamentes ist er (sc.l. der Ständerat, wi) ein zentrales Parlamentsorgan. Die Wahl seiner Mitglieder sollte daher grundsätzlich den Anforderungen genügen, die im Verfassungsstaat an eine Parlamentswahl gestellt werden.»

Dementsprechend haben die Kantone beim Erlass des für die Ständeratswahl massgebenden Wahlrechts «zu berücksichtigen, dass es sich bei der Wahl der Ständeräte um eine Wahl in eine dem Nationalrat gleichgestellte Parlamentskammer handelt. Ferner haben sie selbstverständlich die Vorgaben zu beachten, welche die Bundesverfassung und, gestützt auf besondere Kompetenzen des Bundes, die Bundesgesetze an die Ausübung der politischen Rechte stellen.»⁴⁰ Denn bereits aufgrund der älteren herrschenden Lehre⁴¹ müssen die «Abgeordneten in den Ständerat (...) vom Volk oder von der Volksvertretung des Kantons, also dem Kantonsparlament, gewählt werden. Ein Kanton dürfte hingegen nicht vorsehen, dass die Ständeräte von der Kantonsregierung ernannt werden. (...) Der Ständerat ist allerdings nicht die Volkskammer, sondern die Vertretung der Kantone. Er besitzt jedoch die gleichen Befugnisse wie der Nationalrat und kann somit verhindern, dass ein Beschluss der Volkskammer zum Parlamentsbeschluss wird. Aus demokratischen Gründen kann daher nicht in Frage kommen, dass die Kantonsregierung die Vertretung

des Kantons im Ständerat bezeichnet. Die Kantone sahen es denn auch von Anfang an als selbstverständlich an, dass die Ständeräte vom Volk oder vom Kantonsparlament gewählt werden müssen.»⁴² Auch in den USA wurden die Mitglieder der föderativen Kammer, des Senates – Vorbild des schweizerischen Ständerats - zunächst von den Gliedstaaten-Parlamenten gewählt; seit 1913 ist indessen in den Vereinigten Staaten von Bundesverfassung wegen die direkte Volkswahl vorgeschrieben.^{43 48} Einen anderen Aspekt gewinnt der kantonale Kompetenz zum Erlass des Ständeratswahlrechts TANQUEREL⁴⁴ ab: «Depuis 1977, tous les cantons connaissent une élection directe (...). La légitimation démocratique directe de l'ensemble de l'Assemblée fédérale est donc bien une réalité. Elle ne résulte cependant pas, pour le Conseil des Etats, de la Constitution fédérale, mais de la convergence, sur ce point, des constitutions cantonales.»

E. 19

56 X Stimmrecht für Auslandsbürgerinnen und -bürger auf verschiedenen Ebenen in Staaten Europas. Verfassungsnormen

E. 20

57

Gutachten

Bundeskanzlei

VPB/JAAC/GAAC/PAAF 2014, Ausgabe vom 6. März 2014 5

Kurzzusammenfassung Kann der Bund die Kantone ohne Änderung der Bundesverfassung verpflichten, Auslandschweizerinnen und -schweizern das Stimm- und Wahlrecht auf kantonaler Ebene einzuräumen? Die Ständeratswahlen dienen der Bestellung der zweiten Kammer im Bundesparlament, ohne deren Zustimmung kein Bundesgesetz verabschiedet werden kann (Rz. 47). Im Unterschied zu beinahe allen andern Zweikammerparlamenten der Erde ist der Ständerat dem Nationalrat gleichgestellt (Tab. 9 und 10). Die direkte Volkswahl der zweiten Kammer gehört bisher nicht zum europäisch-rechtsstaatlichen Wahlerbe (Rzz. 51–53). Auch die Bundesverfassung verlangt für die zweite Kammer einzig die demokratische Bestellung, nicht aber die direkte Volkswahl (Rzz. 47 und 83). Kantone ohne kantonales Stimm- und Wahlrecht für Auslandschweizerinnen und -schweizer können sich nach Judikatur (Rzz. 39–45) und Doktrin (Rzz. 46–64) bei ihrem Verzicht auf Einräumung des Stimm- und Wahlrechts an Auslandschweizer Bürgerinnen und Bürger auf sachliche Gründe und infolgedessen auch auf BV Art. 150 Abs. 3 stützen und verletzen daher weder das Diskriminierungsverbot noch das Gleichheitsgebot von BV Art. 8 (Rzz. 82–88): Nicht nur haben sich erst knappe 30 Prozent aller potentiell Berechtigten ins Stimmregister eintragen lassen; drei Viertel der Auslandschweizerinnen und -schweizer sind zudem Doppelbürger (Rzz. 32–34) und besitzen damit zumeist auch politische Rechte in ihrem Wohnsitzstaat; in der Europäischen Union haben sie praktisch flächendeckend vielfach das Wahlrecht auf kommunaler und gesamteuropäischer Ebene (Rzz. 20–25). In den meisten Kantonen mit Auslandschweizerstimm- und -wahlrecht sind den Stimmberechtigten der Fünften Schweiz aufgrund eines Missverständnisses mehr kantonale Rechte verliehen worden als den Schweizer Bürgerinnen und Bürgern in der Schweiz (Rzz. 49, 54, 62 und 84). Für viele Auslandschweizerinnen und -schweizer ist infolgedessen die Verbindung mit ihrem fiktiven politischen Wohnsitz auf kantonaler Ebene noch schwieriger aufrechtzuerhalten als zur Bundesebene (Rzz. 5, 58 und 86). Schliesslich tragen

Auslandschweizer Stimmberechtigte im Kanton keine dem Stimmrecht entsprechenden Pflichten. Der Wortlaut von BV Art. 150 Abs. 3 vermittelt einen klaren und verständlichen Sinn (Rzz. 69–70). Die Entstehungsgeschichte (Rzz. 71–73) von BV Art. 150 Abs. 3 belegt, dass der einzige Antrag auf eine Bundesregelung der Ständeratswahl bereits in der nationalrätlichen Verfassungskommission chancenlos blieb und in keiner Debatte mehr aufgenommen wurde. BV Art. 150 Abs. 3 spiegelt auch eine Zwecksetzung (Rzz. 74–76), welche jener von BV Art. 5a (Subsidiaritätsprinzip) und von Art. 40 (Bundeskompetenzen zur Förderung der Heimatbeziehungen von Auslandschweizerinnen und -schweizern) entspricht und ein stimmiges Gesamtbild ergibt, welches keinen Eingriff unter Ausschaltung der verfassungsmässig verbrieften Mitbestimmungsrechte der Gliedstaaten zulässt. Auch die Systematik der Bundesverfassung (Rzz. 77–88) zeigt einen einheitlichen Grundgedanken, der sich durch alle einschlägig bedeutsamen Artikel der Bundesverfassung hindurch zieht: Der Bund hat die politischen Rechte - auch für die Auslandschweizer (BV Art. 40 Abs. 2) – einzig in Bundesangelegenheiten zu regeln (BV Art. 39); der Bund hat die kantonale Organisationsautonomie zu achten, die Eigenständigkeit der Kantone zu wahren (BV Art. 47) und selbst bei Umsetzung des Bundesrechts den Kantonen möglichst grosse Gestaltungsfreiheit zu belassen (BV Art. 46). Auch die konstante Praxis der Bundesversammlung bei der Gewährleistung kantonaler Verfassungen (BV Art. 51) bewegt sich konsequent innerhalb dieses von der Verfassung gezeichneten Gesamtbildes: Noch nie haben die Eidgenössischen Räte dabei aus der Rechtsgleichheit (BV Art. 8), der Abstimmungsfreiheit (BV Art. 34) oder den politischen Rechten der Eidgenossen (BV Art. 136) einen Widerspruch zu BV Art. 150 Abs. 3 abgeleitet. Die grammatikalische (Rzz. 69–70), die historische (Rzz. 71–73), die teleologische (Rzz. 74–76) und die systematische (Rzz. 77–88) Auslegungsmethode ergeben alle übereinstimmend eine konsequente und gewollte Konzeption, wenn die Bundesverfassung die Regelung der Ständeratswahlen den Kantonen anheim stellt. Umdeutungen dieser Konzeption erfordern eine formelle Änderung der Bundesverfassung.

Gutachten

Bundeskanzlei

VPB/JAAC/GAAC/PAAF 2014, Ausgabe vom 6. März 2014 6

I Auftrag der SPK-N vom 28. Oktober 2011 1. An ihrer Sitzung vom 28. Oktober 2011 beriet die SPK-N, ob sie einen Kommissionsvorstoss ausarbeiten wolle, mit dem durch Änderung von Art. 150 der Bundesverfassung (BV) die Kantone verpflichtet würden, ihre Auslandschweizer Stimmberechtigten auch an ihren Ständeratswahlen teilnehmen zu lassen. Aus der Kommissionsmitte wurde gefragt, ob dafür eine Änderung der Bundesverfassung nötig wäre, weil die Kantone niemanden unter ihren Stimmberechtigten von Wahlen ausschliessen dürften. Umstritten blieb das Verhältnis zwischen der Rechtsgleichheit einerseits und der kantonalen Hoheit zur Regelung der Ständeratswahlen andererseits. Deshalb beauftragte die SPK-N die Verwaltung mit Schreiben vom 17. November 2011, in einem Rechtsgutachten abzuklären, wie die Bundesverfassung in diesem Punkt auszulegen sei. Zur Beantwortung der Frage sind alle einschlägigen Bestimmungen der Bundesverfassung (Rz. 2), das kantonale Recht (Rzz. 3–11), ein Blick auf internationale Standards (Rzz. 12–25), die Entwicklung der Fakten (Rzz. 31–38) und die Auslegung der Bundesverfassung durch Praxis (Rzz. 39–45) und Doktrin (Rzz. 46–64) sowie ein Vergleich mit der Stellung der zweiten Parlamentskammer in andern Staaten (Rzz. 65–67) beizuziehen. Im Licht all dieser Informationen sind die einschlägigen

Bestimmungen der Bundesverfassung nach den anerkannten Regeln juristischer Interpretation (Rzz. 68) grammatikalisch (Rzz. 69–70), in ihrer historischen Entwicklung (Rzz. 71–73), auf ihren Zweck hin (Rzz. 74–76) und in ihrem Zusammenspiel (Rzz. 77–88) zu analysieren. II Einschlägige Bestimmungen der Bundesverfassung 2. Die Bundesverfassung enthält verschiedene Bestimmungen, welche die Auslegung von Art. 150 mit beeinflussen. Dazu gehören namentlich Art. 3, Art. 5, Art. 5a, Art. 8, Art. 34, Art. 39, Art. 40, Art. 45, Art. 46, Art. 47, Art. 51, Art. 136 und Art. 143 (zusammengestellt in Anhang I). III Status quo: Kantonale Normen zu den Ständeratswahlen A Kantone mit kantonalem Stimmrecht für Auslandschweizerinnen und -schweizer 3. Bis zu den Nationalratswahlen (und damit in allen betreffenden Kantonen gleichzeitig zum ersten Wahlgang der Ständeratswahlen) vom 23. Oktober 2011 haben sich gesamtschweizerisch 125 567 Auslandschweizerinnen und -schweizer im Stimmregister eingetragen¹. In elf der 26 Kantone konnten sich Auslandschweizerinnen und -schweizer an den Ständeratswahlen beteiligen. Es waren dies nachstehende Kantone² mit folgender Anzahl Auslandschweizer Stimmberechtigter: Tabelle 1 Ständeratswahlen 2011: Stimmberechtigte AuslandschweizerInnen und -schweizer Kt. Anzahl Auslandschweizer Stimmberechtigte

Kt. Anzahl Auslandschweizer Stimmberechtigte ZH	19 393
GR	2 815
BE	12 928
TI	7 178
SZ	1 308
NE	3 923
FR	4 384
GE	19 201
SO	2 415
JU	1 816
BL	3 207
Total	78 568

¹ Summe der detaillierten kantonsweisen Angaben im Wahlbericht des Bundesrates vom 9. November 2011 zu den Nationalratswahlen 2011, BBl 2011 8267–8620, abrufbar unter <http://www.admin.ch/ch/d/ff/2011/8267.pdf>. Diese Zahl differiert erheblich von den statistischen Angaben der Datenbank VERA des EDA, vgl. hiernach Rz. 34 Tab. 6. ² Die entsprechenden Verfassungsbestimmungen dieser Kantone vgl. in Anhang II Tab. 11, die Gesetzesbestimmungen in Anhang II Tab. 12.

Gutachten

Bundeskanzlei

VPB/JAAC/GAAC/PAAF 2014, Ausgabe vom 6. März 2014 7

4. Auf kantonaler Ebene räumten diese Kantone den Auslandschweizerinnen und -schweizern das Stimmrecht zum grössten Teil im Verlaufe der letzten beiden Jahrzehnte ein (TI 1893, JU 1977, SO 1980, BL 1981, BE 1993, GE 1995, SZ 1999, NE 2000, GR 2003, FR 2004, ZH [nur Ständeratswahl, nicht bei Volksabstimmungen] 2005); zumeist war die Totalrevision bzw. die Erarbeitung der Kantonsverfassung der Anlass, dies zu tun; in den Kantonen SZ, SO, BL und GE wurde es durch eine Gesetzesrevision bewirkt. 5. Die noch geringe Verbreitung des Auslandschweizerstimmrechts auf kantonaler Ebene hängt «damit zusammen, dass ein Stimmrecht in kantonalen oder kommunalen Angelegenheiten <wegen der fehlenden Verbundenheit und Kenntnis der Verhältnisse und Abstimmungsgeschäfte noch problematischer als im Bund> ist»³. 6. Der Verfassungsvorentwurf 19774 und die Modellstudie 19845 hatten vorgeschlagen, die Wählbarkeit in den Ständerat genau gleich wie jene in den Nationalrat von Bundesrechts

wegen festzulegen. Dies wurde dann bewusst wieder fallen gelassen (vgl. Rz. 70 Fn. 76 hiernach). 7. Aus freien Stücken beteiligt bisher also eine (starke) Minderheit der Kantone ihre Auslandschweizer an den Ständeratswahlen, räumt damit aber heute 62.6 Prozent aller im Stimmregister eingetragenen Auslandschweizerinnen und -schweizer die Möglichkeit der Teilnahme an der Ständeratswahl ein. B Kantone ohne kantonales Stimmrecht für Auslandschweizerinnen und -schweizer 8. Die verbleibenden 15 Kantone kennen für ihre Ständeratswahlen kein Stimmrecht der Auslandschweizerinnen und -schweizer.⁶ C Übereinstimmungen und Differenzen kantonaler Bestimmungen

über die Ständeratswahlen 1 Übereinstimmungen 9. Der Ständerat wird heute in sämtlichen Kantonen vom Volk⁷ auf vier Jahre bestellt; die Ständeratswahlen werden in allen Kantonen im Nationalratswahljahr durchgeführt, und mit Ausnahme Appenzell Innerrhodens (Wahl am letzten Aprilsonntag an der Landsgemeinde) sind Ständeratswahlen mittlerweile überall Urnenwahlen, wobei der erste Wahlgang in allen Kantonen mit Urnenwahl am Nationalratswahltag (zweitletzter Sonntag im Oktober) durchgeführt wird. Personen ohne Schweizer Bürgerrecht sind in keinem Kanton in den Ständerat wählbar. 2 Differenzen 10. Die Kantone differieren noch stark hinsichtlich der Normen zu den Daten über die Stichwahl. Unterschiede sind ausserdem zu verzeichnen: a. zum Wahlalter: Der Kanton Glarus gibt das aktive Stimmrechtsalter den 16-jährigen⁸, allen andern Kantonen den 18-jährigen.

3 DENISE BUSER, S. 105 Rz. 262 Fn. 416 (unter Hinweis auf HANGARTNER/KLEY, S. 53 Rz. 118) und ebd., Fn. 417 mit folgendem Hinweis: «Im VE 1977 für eine neue Bundesverfassung sollte den Kantonen die Einführung eines Auslandschweizerstimmrechts verboten werden (Art. 39 VE 1977).» Diese Bestimmung vgl. in BBl 1985 III 171; anders dann bereits die Modellstudie «So könnte eine neue Bundesverfassung aussehen» Art. 45 Abs. 2 Bst. a, BBl 1985 III 201. 4 Verfassungsvorentwurf 1977 (VE 1977) Art. 70 Abs. 1, BBl 1985 III 179. 5 Modellstudie (MS) Art. 88 Abs. 1, BBl 1985 III 213. 6 Die Verfassungsbestimmungen der Kantone ohne Auslandschweizerstimmrecht zu den Ständeratswahlen vgl. im Anhang III Tab. 13. Zu parlamentarischen Vorstössen vgl. Rz. 32 hiernach. 7 Dies war nicht immer so. OW führte die Volkswahl 1867 ein, ZH, SO und TG 1869, ZG 1873, SH und AI 1876, NW 1877, GR 1880, GL 1887, BS 1889, BL und TI 1892, GE 1893, AR 1895, SZ 1898, AG 1904, LU 1905, VD 1917, VS 1920, UR bei der Aufhebung der Landsgemeinde 1928, SG 1967, NE 1971, FR 1972, BE 1977 und JU bei der Kantonsgründung 1979: Vgl. Kölz Bd. II S. 932. Noch vor 30 Jahren wählten in OW, NW, GL und AI die Landsgemeinden die Ständeratsmitglieder. 8 KV-GL Art. 56 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 57 Abs. 1 Bst. a (SR 131.217).

Gutachten

Bundeskanzlei

VPB/JAAC/GAAC/PAAF 2014, Ausgabe vom 6. März 2014 8

b. zum Wählbarkeitsalter: Glarus limitiert die Wählbarkeit für den Ständerat als einziger Kanton auf Personen von maximal 65 Jahren⁹. c. zum Stimmzwang, der nurmehr im Kanton Schaffhausen¹⁰ im Gebrauch steht. d. zu den Staatsangehörigkeits-Voraussetzungen für die aktive Wahlteilnahme: Die Kantone Neuenburg¹¹ und Jura¹² ermöglichen die aktive Teilnahme an der Ständeratswahl auch bestimmten lang niedergelassenen Ausländerinnen und Ausländern. e. zur Zulassung von Auslandschweizer Stimmberechtigten zu den Ständeratswahlen, welche die Kantone

Zürich, Bern, Schwyz, Freiburg, Solothurn, Basel-Landschaft, Graubünden, Tessin, Neuenburg, Genf und Jura¹³ kennen, derweil die übrigen 15 Kantone Auslandschweizerinnen und -schweizern bei Ständeratswahlen kein Stimmrecht geben. f. zum Wahlsystem: Die beiden Kantone Neuenburg¹⁴ und Jura¹⁵ bestellen ihre Ständeratsdeputation im Proporz; alle andern Kantone sehen dafür das Majorzsystem mit zwei Wahlgängen und absolutem Mehr im ersten und relativem Mehr im zweiten Wahlgang vor. g. zu kantonalen Karenzfristen nach BV Art. 39 Abs. 4 für neuzugezogene Niedergelassene (Überblick Tab. 2; Regelungseinzelheiten Anhang IX Tab. 19). h. zur Möglichkeit stiller Wahlen: Acht Kantone (ZH, BE, UR, GL, SH, AI, GR und TG) schliessen die stille Wahl für Ständeratswahlen völlig aus, neun Kantone (OW, NW, ZG, BL, TI, VS, NE, GE und JU) ermöglichen sie bereits im ersten Wahlgang (und erneut bei Stichwahlen), und die verbleibenden neun Kantone (LU, SZ, FR, SO, BS, AR, SG, AG und VD) erlauben einzig, die Stichwahl still durchzuführen (Regelungseinzelheiten Anhang IX Tab. 19).

9 KV-GL Art. 78 Abs. 5. Genf liess sie bis 2012 als einziger Kanton erst mit 27 Jahren eintreten (aKV-GE Art. 51 iVm. Art. 104); die neue Genfer Kantonsverfassung vom 14. Oktober 2012 (nKV-GE Art. 48 Abs. 1) setzt nun das passive Wahlalter für Ständeratswahlen ebenfalls auf 18 Jahre fest. 10 Wahlgesetz SH (SHR 160.100) Art. 9. 11 KV-NE Art. 37 Abs. 1 Bst. c in Verbindung mit Art. 38 (SR 131.233). 12 KV-JU Art. 73 in Verbindung mit Art. 74 Abs. 1 Bst. c (SR 131.235) und Loi cantonale sur les droits politiques JU (RSJU 161.1) art. 3 al. 2. 13 Rechtsquellen vgl. tabellarisch im Anhang II Tab. 11 und 12. 14 KV-NE Art. 39 Abs. 2. 15 KV-JU Art. 74 Abs. 5.

Gutachten

Bundeskanzlei

VPB/JAAC/GAAC/PAAF 2014, Ausgabe vom 6. März 2014 9

3 Überblick Tabelle 2 Kanton Wahlrechtsalter Stimm- zwang Wahlrecht+Wählbar
Kantonale Karenzfrist in Tagen Wahl- system Wahltag Amtsdauer- beschränkung aktiv
mini- mal passiv Ausland- schweizer niederge- lassene Ausländer mini- mal maxi- mal 16
18 18 frei 65 ja nein ja nein ja nein 0 5 30 M P NR LG nein ja Zahl ZH

X X X

X X

X X

X

X

X

frei BE

X X X

X X

X X

X

X

X

frei LU

X X X

X

X

X X

X

X

X

frei UR

X X X

X

X

X X

X

X

X

frei SZ

X X X

X X

X X

X

X

X

frei OW

X X X

X

X

X X

X

X

X

frei NW

X X X

X

X

X X

X

X

X

frei GL X

X

X

X

X

X X

X

X

X

frei ZG

X X X

X

X

X X

X

X

X

frei FR

X X X

X X

X X

X

X

X

frei SO

X X X

X X

X X

X

X

X

frei BS

X X X

X

X

X X

X

X

X

frei BL

X X X

X X

X X

X

X

X

frei SH

X X X

X

X

X X

X

X

X

frei AR

X X X

X

X

X X

X

X

X

frei AI

X X X

X

X

X X

X

X X

frei SG

X X X

X

X

X X

X

X

X

frei GR

X X X

X X

X X

X

X

X

frei AG

X X X

X

X

X X

X

X

X

frei TG

X X X

X

X

X X

X

X

X

frei TI

X X X

X X

X

X

X

X

X

frei VD

X X X

X

X

X X

X

X

X

frei VS

X X X

X

X

X

X X

X

X

frei NE

X X X

X X

X

X

X X

X

frei GE

X

X

X X

X X

X

X

X

frei JU

X X X

X X

X

X

X X

X 3 CH 1 25 25

E. 20.7

P AI 267 41

E. 25

[http://www.venice.coe.int/docs/2011/CDL-AD\(2011\)022-f.pdf](http://www.venice.coe.int/docs/2011/CDL-AD(2011)022-f.pdf).

E. 26

Vgl. CDL-AD(2011)022, S. 9f Rz. 53-55. Hinsichtlich Dänemarks differieren diese Angaben gegenüber mündlichen Äußerungen dänischer Kollegen von Mitte Oktober 2011.

Gutachten

Bundeskanzlei

VPB/JAAC/GAAC/PAAF 2014, Ausgabe vom 6. März 2014 13

Tabelle 3 Staat Präsidentschaftswahl Parliamentswahl Volksabstimmung Europaparlamentswahl Lokale Wahl Bemerkungen Belgien Monarchie X

X

Bulgarien X X

Deutschland

X

X

Estland

X X

Finnland X X

X

Frankreich X X X X

Grossbritannien Monarchie X

X

Italien

X X

Kroatien X X X X

EU-Beitritt 2013 Lettland

X X

Liechtenstein Monarchie X X

X nicht in der EU Litauen

X X X X

Luxemburg Monarchie X X X

Mazedonien X X

Moldawien X X X

nicht in der EU Monaco Monarchie X

X nicht in der EU Niederlande Monarchie X

Polen X X X

Portugal X X X X

Rumänien X X X X

Russland X X X

nicht in der EU Schweden Monarchie X X X X

Schweiz

X X*

X* *partiell in Kantonen; nicht in der EU Serbien X X

nicht in der EU Slowakei

X

Slowenien X X X

Spanien Monarchie X X

X

Tschechien

X

Ukraine X X X

nicht in der EU Ungarn

X X X

Weissrussland X X X

X nicht in der EU Summen 14

E. 26.8

26 110 13 001

E. 31

Angenommen von der Venedig-Kommission auf ihrer 52. Tagung (Venedig, 18.–19. Oktober 2002).

Gutachten

Bundeskanzlei

VPB/JAAC/GAAC/PAAF 2014, Ausgabe vom 6. März 2014 16

Ziffer 7.5 wörtlich: «7. Um zu gewährleisten, dass der Wille des Volkes die Grundlage für die Autorität der Regierung bildet, werden die Teilnehmerstaaten: (7.5) – das Recht der Bürger achten, sich ohne Benachteiligung um politische oder öffentliche Ämter zu bewerben, sei es als Einzelperson oder als Vertreter politischer Parteien und Organisationen; (...)» Diese Bestimmung steht in engstem Zusammenhang mit der vorangehenden, hier ebenfalls zu zitierenden Norm: «(7.2) – zulassen, dass alle Vertreter in zumindest einer der Kammern des nationalen Gesetzgebungsorgans vom Volk frei gewählt werden;» Diese Bestimmung ist keineswegs irrtümlich, sondern sehr bewusst ins OSZE-Dokument eingeflossen, weil beispielsweise weder Grossbritannien (Oberhausgesetz Art. 2 und 3) noch Irland (Verfassung Art.18) noch Frankreich (Verfassung Art. 24 Abs. 2) noch die Bundesrepublik Deutschland (Grundgesetz Art. 51) noch die Russische Föderation (Verfassung Art. 96) die zweite Parlamentskammer direkt vom Volk wählen lassen. Es wäre eine schlechterdings nicht zu vertretende Fortentwicklung des OSZE-Normbestandes auf dem blossen Interpretationsweg, den Gliedstaaten zu gestatten, die Wahl ihrer Vertreter in der zweiten Parlamentskammer beispielsweise (wie in Deutschland) dem willkürlichen Entscheid des Regierungschefs zu überlassen und zugleich die Fixierung der Wahlnormen durch Rechtsatz dieser Gliedstaaten (wie in der Schweiz) zu untersagen. 28. Keineswegs aussagekräftiger ist der Hinweis auf Paragraph 4 des Allgemeinen Kommentars des UNO-Menschenrechtsausschusses von 1996 zu Artikel 25 der UNO-Pakte II³². Dass die Kriterien jedweder Beschränkung der Wählbarkeit objektiv und nachvollziehbar sein müssen, ist unbestritten. Problematisch hingegen ist die Berufung auf diese Aussage im Zusammenhang der Ständeratswahlen, solange die weitverbreiteten gleichartigen Restriktionen³³ durch die UNO nicht universell als sachfremd bezeichnet worden sind. 29. Was die in Frage gestellten unterschiedlichen kantonalen Normen zur Ständeratswahl anbetrifft, mag es von Interesse sein, zum aktiven Wahlrecht die Verfassung der USA zu konsultieren: Art. 1 Sect. 2 (hinsichtlich des Repräsentantenhauses) und Amendment XVII (hinsichtlich des Senats) schreiben von Bundesrechts wegen vor, dass die Wähler in jedem Gliedstaat denselben Bedingungen

E. 32

Allgemeine Bemerkung Nr. 25, Das Recht auf Teilnahme am öffentlichen Leben, das Wahlrecht und das Recht auf gleichen Zugang zum öffentlichen Dienst (Artikel 25), 57. Sitzung (1996) (orig.: General Comment No. 25: The right to participate in public affairs, voting rights and the right of equal access to public service (Art. 25): 12.07.1996. CCPR/C/21/Rev.1/Add.7, General Comment No. 25. (General Comments) (Fundstelle: <http://www2.ohchr.org/english/bodies/hrc/comments.htm>).

E. 32.1

1 089 498 555 001 50.9

E. 33

Vgl. nur etwa die unterschiedlichen Alterseinschränkungen für die Wählbarkeit in die erste und in die zweite Kammer sowie zum Amt der Staatspräsidentschaft folgender Staaten: Tabelle 4 Staat Wählbarkeit zur 1. Kammer Wählbarkeit zur 2. Kammer Wählbarkeit als Präsident Bemerkungen

Alter Jahre Verfassung Art. Alter Jahre Verfassung Art. Alter Jahre Verfassung Art.
Deutschland Volljährigkeit

E. 33.0

311 495 145 657 46.8 X

E. 38

Abs. 2

(51)

E. 40

19 iVm. 57 ab 2013 Volkswahl des Präsidenten (Verfassungsänderung vom 08.02.2012)
USA 25 I Sect. 2 Sub- sect. 2 30 I Sect. 3 Sub- sect. 3 35 II Sect. 1 Sub- sect. 5

Gutachten

Bundeskanzlei

VPB/JAAC/GAAC/PAAF 2014, Ausgabe vom 6. März 2014 17

genügen müssen, die dieser Gliedstaat für das Wahlrecht zur grössten Gliedstaatenparlamentskammer (manche US-Gliedstaaten haben Zweikammerparlamente) vorschreibt. Von rudimentären Bundesvorgaben wie den Amendments XV (Verbot der Aberkennung des Wahlrechts wegen Rasse, Hautfarbe oder ehemaligen Sklavenstands), XIX (Frauenstimmrecht) und XXIV (Verbot der Aberkennung des Wahlrechts wegen Steuersäumnis) abgesehen, überlässt es die amerikanische Bundesverfassung den Gliedstaaten, die Voraussetzungen des aktiven Wahlrechts festzulegen. 30. Mehr als anfechtbar ist schliesslich die Berufung auf den Verhaltenskodex für Wahlen der Venedig-Kommission des Europarates von 2002, wenn behauptet wird, Ziff. «1.1.1 ... stipulates the right of <all> citizens to stand for election and that where age limits apply to candidacies, they should not exceed 25, except where there are qualifying ages for specific offices», weil das Zitat – ungekennzeichnet! – entscheidend unvollständig ist; die Stelle heisst in extenso zitiert wie folgt: «a. Altersbedingung: iii. das Recht auf Wählbarkeit sollte

vorzugsweise mit dem gleichen Alter wie die Wahlberechtigung erworben werden, jedoch spätestens mit 25 Jahren mit Ausnahme von besonderen Funktionen (Sena- tor, Staatschef).» (im englischen Original: ist dem Schlusswort «specific offices» in Klammern beigefügt: «(e.g. member of the upper house of parliament, Head of State).» Exakt die zweite Parla- mentskammer, um die es hier geht, wird also selbst für ein höheres Wählbarkeitsalter von den Darle- gungen des europäischen Wahlrechtserbes ausgenommen. Die Inanspruchnahme des Verhaltensko- dexes für Wahlen des Venedig-Komitees für diese Kritik ist folglich unseres Erachtens verfehlt und angesichts der problematischen Zitierweise nicht aussagekräftig. V Faktische Bedeutung der Frage A Koinzidenz von Nationalratswahl und Ständeratswahl 31. Noch vor fünfzehn Jahren wählten die Kantone OW, NW, GL, ZG und GR ihre Vertretung für den Ständerat jeweils im Jahr vor der Gesamterneuerungswahl des Nationalrats.³⁴ Heute weicht nurmehr AI (Landsgemeinde) für die Ständeratswahl vom Nationalratswahltag ab. B Anzahl stimmberechtigter Auslandschweizerinnen und -schweizer 32. Bis zu den Gesamterneuerungswahlen 2011 haben sich rund 125 500 Auslandschweizer Bür- gerinnen und Bürger in die Stimmregister von Kantonen und/oder Gemeinden eintragen lassen (vgl. Rz. 3 hiervor). Von 5.1 Mio Stimmberechtigten sind also 0.125 Mio oder 2.4 % Ausland- schweizerInnen. Jede 40. stimmberechtigte Person ist heute eine Auslandschweizerin oder ein Aus- landschweizer. 33. Die Auslandschweizer Stimmberechtigten verteilen sich nach Kontinenten etwa wie folgt: Tabelle 5 Kontinent Auslandschweizer Stimmberechtigte (gerundet) absolut in % Europa 103 600 72.4 Amerika 23 000

E. 43

500 24 700 56.8 29 000 8 500 Australien/Ozeanien 30 500 23 800 78.0 24 000 4 000
 Amerika 174 500 131 500 74.7 140 000 23 000 Alle 703 500 510 000 72.5 545 000 143
 00035

Tabelle 7 Auslandschweizer: Stimmberechtigte, Doppelbürgerinnen und Doppelbürger,
 Eintragsfähige nach ausgewählten Staaten Staat Auslandschweizer gerundet Bemerkungen
 total davon Doppelbürger eintrags- fähig stimmbe- rechtigt absolut in % Frankreich 184
 000 152 000 82.6 144 000

E. 44

000 alle Angaben nach EDA- Statistik vom 03.02.2012 Datenbank VERA Deutschland 79
 000 50 000 63.3 60 500 19 000 USA 75 500 55 000 72.8 60 000 11 500 Italien

E. 49

Bei der Kommentierung von BV Art. 39 betont ANDREAS KLEY⁴⁵ zum Stimmrecht für
 Ausland- schweizer: «(...) Soweit die kantonale Verfassung zwingend den politischen
 Wohnsitz verlangt, schei- det ein Stimmrecht der Auslandschweizer in kantonalen
 Angelegenheiten von Verfassung wegen aus. Will die KV den Auslandschweizern ein
 Stimmrecht gewähren, so muss sie ausdrücklich entsprechen- de Ausnahmen vom
 Wohnsitzprinzip zulassen.» Er kritisiert insofern mit guten Gründen (namentlich

36 HÄFELIN/HALLER/KELLER, SS. 442-445, speziell S. 443 Rz. 1496 und im selben
 Sinn AUBERT/MAHON, Art. 150 ch. 6 pp. 1169s mit Fussnote 6: «Le droit cantonal
 pourrait, par exemple, exiger le domicile dans le canton; il pourrait fixer un âge minimum
 supérieur à celui de la majorité civique, par exemple vingt-cinq ou trente ans – quoique la
 tendance actuelle n'aille guère dans ce sens-là. Un canton a, de son côté, fixé un âge

maximum au-delà duquel on ne peut plus être élu, ce qui était discutable mais qui a été admis. Et ici revient la question des étrangers. Aujourd'hui, ni le droit jurassien ni le droit neuchâtelois ne leur reconnaît l'éligibilité; mais rien ne leur interdit de le faire et il appartiendrait alors aux électeurs du canton de décider s'ils enverront un étranger au Conseil des Etats.» sowie ebd., Fn 6: «Voir, en sens contraire, une déclaration énigmatique faite au Conseil des Etats, BO 2001 CE 480. Mais l'idée qu'une règle de droit fédéral exigerait la nationalité suisse de tous les membres de l'Assemblée fédérale et pas seulement des conseillers nationaux est une invention qui ne trouve actuellement aucune base dans la Constitution.» 37 KLEY, Art. 39 SS. 760f Rz. 5: «Die in Abs. 1 ebenfalls erwähnte Zuständigkeit der Kantone, die Stimmrechtsausübung in Verfassung und Gesetzen zu regeln (BGE 131 I 442 E. 3.1, 446 f.), ist deklaratorischer Natur. Sie besteht ohnedies aufgrund der kantonalen Organisationsautonomie. Die Kompetenz besteht aber nach Massgabe der in Art. 34 Abs. 2 statuierten Wahl- und Abstimmungsfreiheit sowie den Mindestanforderungen des Art. 51 Abs. 1 (vgl. Botsch. VE 96, 224; BGer 1P.563/2001, E. 2.1, ZBl 2002, 538) und ist durch die vielfältigen Vorgaben der darauf beruhenden bundesgerichtlichen Rechtsprechung begrenzt. (...)» und ebd., S. 761 Rz. 6 in fine: «(...) Der subjektive Anspruch auf die politischen Rechte in den Kantonen hat der Anforderung der Allgemeinheit und Gleichheit des Stimmrechts zu genügen.» 38 HANGARTNER/KLEY, S. 602 Rz. 1488. 39 LOEWENSTEIN, SS. 181-186. 40 HANGARTNER/KLEY, SS. 603f Rz. 1493. 41 HANGARTNER/KLEY S. 604 Rz. 1495 Fn. 14 verweisen hierzu auf SCHOLLENBERGER, S. 499; FLEINER/ GIACOMETTI, S. 505 Anm. 12; TRIVELLI, p. 184; AUBERT: Art. 80 Rz. 16; anderer Meinung noch BURCKHARDT, S. 658. 42 HANGARTNER/KLEY, S. 604 Rz. 1495 unter Hinweis auf HIS III/1, S. 365. 43 Amendment XVII Ziff. 1 der US-amerikanischen Bundesverfassung; dazu ROSSUM, pp. 413f; PRITCHETT, pp. 181f. 44 TANQUEREL, besonders p. 308 ch. 23. 45 KLEY: Art. 39 SS. 762f Rz. 10. Zu OW vgl. aber Fn. 69 hiernach; das gesetzgeberische Versehen in SO entstand dadurch, dass in Art. 25 Abs. 1 KV-SO («Das Stimm- und Wahlrecht steht allen Kantonseinwohnern mit Schweizer Bürgerrecht zu, die das 18. Altersjahr zurückgelegt haben») kategorisch das Wohnsitzprinzip verankert wurde, im Gesetz dann aber gleichwohl auch Auslandschweizern politische Rechte eingeräumt wurden.

Gutachten

Bundeskanzlei

VPB/JAAC/GAAC/PAAF 2014, Ausgabe vom 6. März 2014 23

SO) mehrere Kantone (zu Unrecht allerdings OW, der das gesetzgeberische Versehen 1995 korrigiert hat). Er ortet die Anknüpfung an das Kantonsbürgerrecht bzw. den früheren Wohnsitz im Kanton im Umstand, «dass die genannten Kantone auf das BRPAS verweisen. Dort hat die Regelung des Art. 5 Abs. 1 nur den Sinn, die Stimmgemeinde zu bestimmen, das schweizerische Bürgerrecht haben ja alle Stimmberechtigten. Wenn der Kanton aber auf diese Norm verweist, so begründet der frühere Wohnsitz das kantonale Auslandschweizerstimmrecht, ohne dass der Betreffende das Kantonsbürgerrecht besitzen muss. Zudem erscheint eine Verletzung von Abs. 3 möglich, da entsprechende Kontrollen aufwendig sind. Als sachlich richtig erscheint die Lösung, die allein auf das (kantonale) Heimatrecht abstellt. Denn aufgrund der Personalhoheit besteht dann eine genügende Verbindung zwischen Auslandschweizern und betreffendem Kanton; ein allfälliger früherer Wohnsitz ist hingegen ein (zu) loses Band.»⁴⁶

E. 49.8

23.0 A 2011 1481 BS 6 594 1 954 29.6 114 064 57 337 50.3 X

E. 50

–

Niederlande

123

51

82 67

Österreich 2

34

42 56

Polen

3

97

95/121 104/108

Portugal

6 147

–

Rumänien

1

61

75 anders 69

Schweden

I.1/7 III.1

–

Slowakei

3 72

–

Slowenien

4

96

97

107 <> 96 Interessen Spanien

2

66

81/90 79

Tschechien

1

15

46f 26

Summe 3 22 11 14 1 13 11 1 Schweiz 1/3

148 156/159

161

Legende zu Tabelle 8: A = Government of Wales Act vom 31.07.1998, Scotland Act vom 19.11.1998, Northern Ireland Act vom 19.11.1998. B = Veto-Bill von 1911 C = Veto-Bill von 1911, Section 1 Subsection 1 und Section 6 D = Ungeschriebener Grundsatz; vgl. aber Bill of Rights von 1689, Section 8! 66. Einzig der Einheitsstaat Italien – Föderalisierungsbestrebungen sind dort bisher rudimentär geblieben – kennt in Europa heute so wie die Schweiz ein Zweikammerparlament mit identischen Kompetenzen beider Häuser. Und auch weltweit sieht es nicht anders aus: Soweit überhaupt Zweikammerparlamente vorhanden sind, haben weder die bedeutendsten aussereuropäischen Bundes-

Gutachten

Bundeskanzlei

VPB/JAAC/GAAC/PAAF 2014, Ausgabe vom 6. März 2014 28

staaten (Äthiopien, Argentinien, Australien, Brasilien, Indien, Kanada, Nigeria, Russland und die Vereinigten Staaten) noch andere besonders wichtige Staaten wie Japan oder Südafrika identische Kompetenzen beider Parlamentskammern vorgesehen: Tabelle 10 Zweite Parlamentskammern in ausgewählten Staaten ausserhalb Europas Staat Wahlkörper Funktion gegenüber 1. Kammer Bemerkungen

*) ist kein Bundesstaat Wahlperiode Volk andere gleich anders Äthiopien 5 Jahre möglich Cst. 61 III/67 Cst. 61 III

Cst. 55 <> 62

Argentinien 6 Jahre Cst. 54 + 56

Cst. 52, 53 + 59 aber gleiche Funktion in der Gesetzgebung: Cst. 78/83 Australien 6 Jahre Cst. 7 + 8

Cst. 53

Brasilien 8 Jahre Cst. 46

Cst. 51 <> 52 alle 4 Jahre 1/3 bzw. 2/3 erneuert Indien 6 Jahre

Cst. 80 IV

Cst. 109 alle 2 Jahre 1/3 erneuert Japan 6 Jahre Cst. 46

Cst. 59/60 *) alle 2 Jahre 1/3 erneuert Kanada lebenslang BNA 3 ja

BNA 53 ausser bei Verfassung und Finanzgesetzen in der Gesetzgebung gleiche Funktion
Nigeria 4 Jahre Cst. 75 II

Cst. 12 III

Russland 4 Jahre Cst. 32 Cst. 95

Cst. 102 <> 105

Südafrika

Cst. 60/61

Cst. 73–78 *) Eigener Beginn je Provinz USA 6 Jahre Art. I Sect. 2 subsect. 2 + Amend-
ment XVII

Art. I Sect. 2, 3 + 7 alle 2 Jahre 1/3 erneuert 67. Zuweilen dient die zweite Kammer in
ausländischen Staaten nebst anderem der spezifischen parlamentarischen Vertretung von
Auslandbürgerinnen und -bürgern. So weisen u.a. Frankreich, Ita- lien, Kroatien und
Kolumbien ein Zweikammerparlament auf. Keiner dieser Staaten ist ein Bundes-
staat. Mit einigen wenigen anderen Staaten (in Europa: Portugal; in Afrika: Algerien, Angola, Kap
Ver- de und Moçambique, in Lateinamerika: Equador und Panama, vgl. Anhang V–VIII
Tabb. 15–18) ken- nen die Grundgesetze dieser Staaten vorreservierte Sitze für
Auslandbürger. Überwiegend kennen Staaten diese Lösung, welche aktiv oder passiv von
Kolonialismus und/oder Kriegen geprägt wurden oder wirtschaftlich bedingt eine
ausgeprägt hohe Anzahl Emigranten aufweisen.

Gutachten

Bundeskanzlei

VPB/JAAC/GAAC/PAAF 2014, Ausgabe vom 6. März 2014 29

VIII Die Antwort der Bundesverfassung zum Problem A Grundsätze der
Verfassungsauslegung 68. «Nach herrschender Lehre und Praxis gelten für die Auslegung
der Verfassung im wesentlichen die gleichen Grundsätze, wie für die Auslegung öffentlich
rechtlicher Normen tieferer Stufe.(...) Das Problem allerdings, dass der Bundesverfassung
von 1874 mit den Jahren die innere Systematik im- mer mehr fehlte und das Verhältnis der
aus verschiedenen Epochen stammenden Bestimmungen untereinander oft unklar geworden
war, wird mit der nun geltenden Bundesverfassung vom 18. April 1999 durch die
vorgenommene neue Gliederung und Redaktion zumindest für einige Zeit behoben. Bei der
Anwendung der anerkannten Auslegungsmethoden besteht kein grundsätzlicher
Unterschied gegenüber der Gesetzesauslegung; es kommt der vom Bundesgericht
vertretene Methodenpluralis- mus zur Anwendung.»⁷² B Grammatikalische Auslegung 69.
Dass die Ständeratswahl «vom Kanton geregelt» wird (BV Art. 150 Abs. 3), vermittelt
grammatika- lisch einen eindeutigen, klaren und verständlichen Sinn. Der Bund hat in diese
Wahl nicht einzugrei- fen, wenn nicht übergeordnete Normen klar verletzt werden. Dass
keine übergeordneten Normen verletzt werden, wird bereits durch den Rechtsschutz⁷³
sicher gestellt. In Konkretisierung von BV Art. 189 Abs. 1 Bst. f begründet BGG Art. 82
Bst. c zum Schutze der demokratischen Mitwirkung der Stimmberechtigten die
Zuständigkeit des Bundesgerichts zur Beurteilung von Beschwerden wegen Verletzung
politischer Rechte. Diese schliesst die politischen Rechte auf Bundes- und Kantonsebene
ein und ist grundsätzlich umfassend; die Beschwerde in Stimmrechtssachen steht sowohl
hinsichtlich ihres Gehalts als auch hinsichtlich ihrer Ausgestaltung eigenständig neben den

Beschwerden von BGG Art. 82 Bst. a und b.⁷⁴ Daher gehören zum sachlichen Anwendungsbereich von BGG Art. 82 Fragen des aktiven und passiven Wahlrechts und hierbei Entscheide kantonaler Parlamente sowie von Exekutiv- und Verwaltungsbehörden wie Anerkennung oder Aberkennung des Stimm- und Wahlrechts.^{75 70.} Lässt sich ein solches Ergebnis durch den Hinweis auf eine Diskriminierung von Auslandschweizern durch den Verzicht auf eine Zuerkennung des Stimmrechts in kantonalen Angelegenheiten verschiedener Kantone widerlegen? Dass übergeordnete Normen verletzt würden, findet nach aktuellem Rechtsstand im Völkerrecht (vgl. Ziff. Rzz. 53 und 54 hiervor) keinen Anhalt. Auch zu anderen Normen in der Bundesverfassung (vgl. Rz. 69 hiervor und Rz. 84 hiernach) steht es nicht im Widerspruch. Im Gegenteil wird in der Doktrin die Ausdehnung des Stimmrechts für Auslandschweizerinnen und Auslandschweizer auf nachgeordnete staatliche Ebenen teilweise recht kritisch gewürdigt (vgl. Rzz. 5 und 58 hiervor), und dies mit durchaus realitätsnahen Überlegungen. Die anschwellende Migration und die damit verbundene Entwicklung des europäischen Rechts mit der zunehmenden Einräumung kommunalen Wahlrechts für residierende Ausländerinnen und Ausländer, die schweizerischerseits umfassende Liberalisierung der brieflichen Stimmabgabe rund um den Erdball und die Entwicklung von Vote électronique sowie der weltweit fortschreitende Verzicht auf aktive Massnahmen gegen Mehrfachbürgerrechte – drei Viertel aller Auslandschweizerinnen und -schweizer besitzen gleichzeitig ein ausländisches Bürgerrecht – unterspülen im Gegenteil international zunehmend das national noch hochgehaltene Prinzip «One man one vote». Diese Problematik akzentuiert sich noch angesichts verschiedener an den Wohnsitz anknüpfender Rechte und nicht unlösbar mit den Rechten verknüpfter Pflichten. Dass der Bundesverfassungsgeber die Bundeskompetenz zum Erlass von Vorschriften im Bereich der politischen Rechte der Auslandschweizerinnen und -schweizer ausdrücklich auf ihre Ausübung im Bund beschränkt hat (BV Art. 40 Abs. 2), trägt dem Rechnung, ist also kein Versehen und passt naht-

72 VPB 65.2 Bst. A Ziff. I unter Hinweis auf ULRICH HÄFELIN/WALTER HALLER: Schweizerisches Bundesstaatsrecht. 4. Auflage Zürich 1998, S. 23 Rz. 58, SS. 37ff Rzz. 104f und 107ff sowie SS. 38ff Rzz. 107ff; JEAN-FRANÇOIS AUBERT: Bundesstaatsrecht der Schweiz, Fassung von 1967/Neubearbeiteter Nachtrag bis 1990, Basel/Frankfurt am Main 1991, Bd. I, S. 124, SS. 126ff Rzz. 293-310 und SS. 446ff Rzz. 291-293 samt weiteren Hinweisen; PIERRE TSCHANNEN: Die Auslegung der neuen Bundesverfassung. In: Die neue Bundesverfassung. Berner Tage für die juristische Praxis 1999. Bern 2000, SS. 235f Ziff. 14f. 73 BV Art. 29a, Art. 189 Abs. 1 Bst. a und f, Art. 190 und Art. 191 Abs. 1; Bundesgerichtsgesetz vom 17. Juni 2005 (BGG, SR 173.110) Art. 82 und Art. 88. 74 STEINMANN: Art. 82 Rz. 75, Rz. 78 und Rz. 79, SS. 994-997. 75 STEINMANN: Art. 82 Rz. 73 und Rz. 86, SS. 998f; BGE 114 Ia 263.

Gutachten

Bundeskanzlei

VPB/JAAC/GAAC/PAAF 2014, Ausgabe vom 6. März 2014 30

los zu BV Art. 150 Abs. 3. Dasselbe gilt für den – bewussten – Verzicht auf die Miterwähnung des Ständerates in BV Art. 143.⁷⁶ C Historische Auslegung 71. Zusammenfassend lässt sich zu den Verfassungsmaterialien feststellen, dass die Plenardebatten in den Eidg. Räten zur hier gestellten Frage geradezu bemerkenswert wenig hergeben. Die wenigsten einschlägigen Verfassungsbestimmungen haben in den Ratsplena

überhaupt zu Voten der Kommissionsberichterstatter geführt, und kontroverse Debatten gab es hierzu schlicht keine (vgl. die Zusammenstellung in Anhang IV Tab. 14). 72. Dies ist insofern verständlich, als der Ständerat seit der Entstehung des schweizerischen Bundesstaates die Funktion hatte, im Bundesparlament die Abordnung der Kantone als Territorialkörperschaften (der – vgl. BV Art. 3 – bis heute für «souverän» erklärten Gliedstaaten) zu repräsentieren. Dies war der «historische Kompromiss» zwischen den im Sonderbundskrieg unterlegenen konservativen Föderalisten und den siegreichen Radikalen: Die Eidgenossenschaft wurde von einem Staatenbund in einen Bundesstaat umgeformt, der demokratische und zentralstaatliche Gedanke erhielt die Verkörperung im Nationalrat, der Ständerat sollte – bundesstaatskonform modifiziert – die Rolle der alten Tagsatzung übernehmen. 73. Anlässlich der Totalrevision der Bundesverfassung war jedoch in der Verfassungskommission des Nationalrats beantragt worden, BV Art. 150 Abs. 3 ersatzlos zu streichen und die Regelung dem Bundesgesetzgeber anheimzustellen, weil die Wahl eines Bundesorgans durch Bundesrecht geordnet werden müsse. Die Mehrheit der Kommission stellte sich aber auf den Standpunkt, dass den Kantonen die Möglichkeit gewahrt bleiben solle, unterschiedliche Verfahren festzulegen.⁷⁷ D Teleologische Auslegung 74. BV Art. 40 Abs. 1 gibt der Förderung politischer Rechte der Auslandschweizerinnen und -schweizer einen Rahmen: Zweck ist, ihre Beziehungen zur Schweiz zu fördern. Mit der Einräumung umfassender politischer Rechte im Bund wird dem Genüge getan. 75. Vor BV Art. 5a ist kaum zu begründen, weshalb im Bundesstaat eine Zentralbehörde den souveränen Gliedstaaten vorzuschreiben haben sollte, ob, wieweit und durch welche Mittel ein Kanton die Beziehungen seiner Auslandsbürgerinnen und -bürger zu seiner eigenen Staatlichkeit fördern will. 76. Noch schwieriger wäre es zu rechtfertigen, dies unter Ausschaltung der verfassungsmässig verbrieften Mitbestimmungsrechte der Gliedstaaten zu tun. In weitaus den meisten Gebieten liegen die Gesetzgebungskompetenzen heute beim Bund. Damit wird derzeit auch das Eintreten für die Einführung einer akzessorischen Verfassungsgerichtsbarkeit in der Referendumsdemokratie begründet. Bei dieser Ausgangslage sind nurmehr wenige Volksabstimmungen denkbar, für die das Ständemehr von grösserer Bedeutung wäre als für die Frage, ob die kantonalen Gesetzgebungszuständigkeiten für die kantonale Selbstorganisation unterlaufen werden sollten. Würde den Kantonen gegen den klaren Wortlaut von BV Art. 150 Abs. 3 durch den einfachen Bundesgesetzgeber die Einräumung politischer Rechte in ihren eigenen kantonalen Angelegenheiten an Auslandschweizerinnen und -schweizer vorgeschrieben, so wäre das Ständemehr seines wichtigsten Sinnes beraubt.

76 MAHON/AUBERT, Art. 143, ch. 5 p. 1129 («La disposition ne s'applique pas au Conseil des Etats, pour lequel l'éligibilité est déterminée par le droit des cantons [...]»), et Art. 150, ch. 6 p. 1169s.: «Il en va de même en ce qui concerne l'éligibilité. L'art. 143 Cst., en omettant sciemment de mentionner le Conseil des Etats, abandonne ce point aux cantons (...)» Vgl. Rz. 6 hiervor und Rz. 82 hiernach; HANGARTNER/KLEY, S. 603f Rz. 1493 Fn. 11: «Die Bundesverfassungen von 1848 und 1874 schwiegen sich über die Art und Weise der Wahl der Ständeräte aus. Damit überliessen sie die Wahlordnung grundsätzlich den Kantonen. (...) Die Verfassungsentwürfe 1977/85 wollten die Wahl der Ständeräte in der Bundesverfassung regeln; siehe Art. 70 Abs. 1 VE 1977; Art. 88 Abs. 1 VE 1985.» 77 LANZ: Art. 150 SS. 2321-2323, speziell S. 2323 Rz. 5.

Gutachten

Bundeskanzlei

VPB/JAAC/GAAC/PAAF 2014, Ausgabe vom 6. März 2014 31

E Systematische Auslegung 77. Nach BV Art. 39 Abs. 1 regelt der Bund die Ausübung der politischen Rechte einzig in eidgenössischen Belangen; in kantonalen und kommunalen Angelegenheiten sind dafür die Kantone zuständig. Sowohl der Bund als auch die Kantone können für die Ausübung der politischen Rechte Ausnahmen vom Wohnsitzprinzip vorsehen (BV Art. 39 Abs. 2); dies wurde von Bundesseite denn auch für Fahrende⁷⁸ und für Auslandschweizer⁷⁹ umgesetzt. Dabei ist aber strikte darauf zu achten, dass infolgedessen niemand in mehr als einem Kanton die politischen Rechte ausüben kann (BV Art. 39 Abs. 3). Wie ausgeprägt die kantonale Hoheit in der Umschreibung der eigenen Aktivbürgerschaft geblieben ist, illustriert BV Art. 39 Abs. 4, indem die Kantone ihr kantonales sowie das kommunale Stimmrecht selbst neu zugezogenen Schweizer Bürgerinnen und Bürgern noch bis zu drei Monate lang vorenthalten dürfen. 78. Zur Förderung der Beziehungen der Auslandschweizer Bürgerinnen und Bürger untereinander und zur Schweiz (BV Art. 40 Abs. 1) erlässt der Bund nach BV Art. 40 Abs. 2 Vorschriften über die Rechte und Pflichten der Auslandschweizerinnen und Auslandschweizer neben anderem in Bezug auf die Ausübung der politischen Rechte im Bund. Daraus lässt sich nur der Schluss ziehen: Für die Kantone hat der Bund eben gerade keine entsprechende Kompetenz. 79. Hinsichtlich der Umsetzung des Bundesrechts (BV Art. 46 Abs. 3) hat der Bund den Kantonen explizit möglichst grosse Gestaltungsfreiheit zu belassen und den kantonalen Besonderheiten Rechnung zu tragen. Namentlich hat er ihre Organisationsautonomie zu beachten (BV Art. 47 Abs. 2) und überhaupt ihre Eigenständigkeit zu wahren (BV Art. 47 Abs. 1). 80. Nach BV Art. 51 Abs. 2 bedürfen die Kantonsverfassungen der Gewährleistung des Bundes, die nur erteilt wird, wenn sie dem Bundesrecht nicht widersprechen. Dazu gehört, dass die Kantonsverfassung die Zustimmung des Volkes erhielt und revidiert werden kann, wenn die Mehrheit der Stimmberechtigten es verlangt (BV Art. 51 Abs. 1). Die gesamte bisherige Praxis der Bundesversammlung gibt nicht den geringsten Anhalt dafür, dass die Kantone über die demokratisch-rechtsstaatliche Regelung hinaus in der Normierung der Ständeratswahlen eingeschränkt werden sollten. Ein solcher Schritt wäre also eine radikale Praxisänderung. Seit Inkrafttreten der neuen Bundesverfassung (2000) hat die Bundesversammlung sämtliche total revidierten Kantonsverfassungen (von ZH, LU, FR, BS, SH, SG, GR, VD und NE) ausnahmslos gewährleistet, darunter namentlich auch jene, welche Auslandschweizerinnen und -schweizern bis heute kein kantonales Stimmrecht einräumen (LU, BS, SH, SG und VD). Dies spricht alles andere denn für eine zur Gewohnheit verdichtete Überzeugung, dass Auslandschweizer Bürgerinnen und Bürger das kantonale Stimmrecht «automatisch» besitzen würden. 81. Kantonale Verfassungsbestimmungen werden heute zumindest dann vom Bundesgericht akzessorisch auf ihre Vereinbarkeit mit dem Bundesrecht geprüft, wenn das übergeordnete Recht im Zeitpunkt der Gewährleistung durch die Bundesversammlung noch nicht in Kraft war.⁸⁰ Für die vor dem Inkrafttreten der Totalrevision der Bundesverfassung am 1. Januar 2000 gewährleisteten Kantonsverfassungen jener Stände, welche Auslandschweizerinnen und -schweizern das Stimmrecht bis heute nicht einräumen (also der Kantone UR, OW, NW, GL, ZG, AR, AI, AG, TG und VS), hätte spätestens nach Inkrafttreten der Justizreform, also anlässlich der Ständeratswahlen 2011 für Auslandschweizerinnen und -schweizer die Möglichkeit bestanden, das Stimmrecht einzufordern, eine kantonale Verweigerung vor dem

Bundesgericht zu rügen und damit auch akzessorisch die entsprechende Prüfung der Kantonsverfassung auszulösen, zumindest insoweit, als ein Kanton seit dem Jahr 2000 nie um Gewährleistung für Partialrevisionen der Kantonsverfassung betreffend die kantonalen politischen Rechte ersucht hat. Dies trifft für die Kantone UR, OW, NW81, ZG82, AR83, TG84 und VS zu; hingegen

78 Bundesgesetz vom 17. Dezember 1976 über die politischen Rechte (BPR, SR 161.1) Art. 3 Abs. 1 zweiter Satz. 79 Bundesgesetz vom 19. Dezember 1975 über die politischen Rechte der Auslandschweizer (BPRAS, SR 161.5) Art. 1 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 2 und Art. 5 Abs. 1. 80 Vgl. BGE 111 Ia 239, 116 Ia 359, 366f E. 4b, 121 I 128, 146ff E. 5c; AEMISEGGER/SCHERRER REBER: Art. 82 N 40, S. 981: «In Fortführung der bisherigen Praxis können Änderungen von Kantonsverfassungen auch nach dem BGG nicht im abstrakten Normenkontrollverfahren angefochten werden; sie unterliegen ausschliesslich der Gewährleistung durch die Bundesversammlung.» 81 Die Gewährleistung vom 27. September 2000 von Änderungen von KV-NW Art. 51 Abs. 1 Ziff. 4 und Abs. 2 betraf die Ständeratswahl nicht direkt. 82 Die Gewährleistung vom 6. März 2008 von Änderungen vom 17. Juni 2007 von KV-ZG § 78 betraf die Ständeratswahl nicht. 83 Die Gewährleistung vom 20. März 2001 von Änderungen vom 21. Mai 2000 von KV-AR Art. 60 betraf die Ständeratswahl nicht. 84 Die Gewährleistung vom 8. Dezember 2010 von Änderungen von KV-TG § 20 Abs. 1 Ziff. 5 betraf die Ständeratswahl nicht.

Gutachten

Bundeskanzlei

VPB/JAAC/GAAC/PAAF 2014, Ausgabe vom 6. März 2014 32

erstreckten sich Gewährleistungsbeschlüsse der Bundesversammlung zu Änderungen von Kantonsverfassungen auch auf Ständeratswahlen bei den Kantonen GL85, AI86 und AG87. Indessen wurde keine einzige solche Beschwerdesache anhängig gemacht. 82. BV Art. 136 Abs. 1 erkennt die politischen Rechte allen mündigen Schweizerinnen und Schweizern ausdrücklich insoweit zu, als es um Bundesangelegenheiten geht. Dazu gehören hinsichtlich der Wahlen nach BV Art. 136 Abs. 2 die Nationalratswahlen; von Ständeratswahlen wird folgerichtig nichts gesagt, denn Art. 136 regelt die politischen Rechte im Bund. Ebenso konsequent beschränkt sich BV Art. 143 darauf, die Wählbarkeit in die Bundesexekutive und die Bundesjudikative, hinsichtlich der Bundeslegislative jedoch allein in den Nationalrat zu regeln. Erneut wird der Ständerat ausgespart. 83. Wenn BV Art. 150 Abs. 3 die Regelung der Ständeratswahl dem kantonalen Recht anheim stellt, wenn BV Art. 51 Abs. 2 den Kantonen einen Rechtsanspruch auf Gewährleistung ihrer Kantonsverfassungen durch den Bund einräumt, soweit diese dem Bundesrecht nicht widersprechen und wenn BV Art. 51 Abs. 1 hierfür einzig eine demokratische und direktdemokratisch revidierbare Kantonsverfassung, nicht aber eine direkte Volkswahl der Ständeratsdeputation verlangt, so bleibt angesichts der kantonalen Organisationsautonomie (BV Art. 3 und Art. 47) der Schluss unabweisbar, dass ein Kanton aufgrund von BV Art. 150 Abs. 3 die Wahl seiner Ständeratsdeputation auch dem Kantonsparlament vorbehalten dürfte, auch wenn dies seit 1978 kein Kanton mehr so umsetzt. Dieser Schluss wird auch in der Doktrin gezogen (vgl. Rz. 47 hiavor). Mit einer Wahl der Ständeratsdeputation durch das Kantonsparlament würde nämlich das gesamte Elektorat eines Kantons auf eine indirekte Mitwirkung bei der Wahl der Ständeratsmitglieder beschränkt. Konsequenz zu Ende gedacht würde dies bedingen, dass der Bund den Kantonen für den Fall, dass sie ihre

Ständeräte durch das Parlament wählen lassen, vorschreiben müsste, dass sie den Auslandschweizern das Stimmrecht auch bei der Wahl des Kantonsparlaments einräumen, was die kantonale Organisationsautonomie noch viel intensiver aushöhlen würde. 84. Die Abgrenzung des Wahlkörpers darf jedoch die Rechtsgleichheit und erst recht das Diskriminierungsverbot nicht verletzen (vgl. Rzz. 12–14 hiervor): Gleiches ist gleich, Ungleiches ungleich zu behandeln. Somit stellt sich die Frage, ob ein kantonaler Verzicht auf Einräumung des kantonalen Stimm- und Wahlrechts an Auslandschweizerinnen und -schweizer das Diskriminierungsverbot verletzt. Dies ist nicht einzig deshalb zu verneinen, weil BV Art. 8 Abs. 2 die Auslandschweizer nicht aufführt, denn der Katalog verpönter Abgrenzungskriterien ist ausdrücklich nicht abschliessend formuliert («namentlich»). Bedeutsamer als dies sind hier die faktischen Unterschiede: Auslandschweizerinnen und -schweizer haben gegenüber ihrem Schweizer Kanton nur jene Bürgerpflichten, welche sie freiwillig eingehen. Die meisten von ihnen sind Doppelbürger und geniessen dementsprechend politische Rechte auch in ihrem Wohnsitzstaat; durch die Einräumung des kantonalen Stimm- und Wahlrechts werden diese sogar privilegiert: Doppelter Verleihung politischer Rechte (nämlich in zwei Staaten) steht dann bei Doppelbürgerschaft eine einzige (Steuer-, Wehr- und Schul-)Pflicht gegenüber, derweil Schweizer mit faktischem Wohnsitz in der Schweiz politische Rechte wie Pflichten je einmal (nämlich ausschliesslich in der Schweiz) besitzen und beispielsweise finanzielle Folgen ihrer Volksentscheide aller Voraussicht nach dann auch selber zu tragen haben, was die Meinungsbildung sehr wohl beeinflussen kann. Die auch in der Lehre (vgl. Rz. 62 mit Fn. 66 hiervor) als problematisch kritisierte Anknüpfung der Einräumung des kantonalen Stimm- und Wahlrechts an die Ortswahl seiner Ausübung für den Bund privilegiert Auslandschweizerinnen und Auslandschweizer in den meisten Kantonen heute gar ein zweites Mal; Schweizerinnen und Schweizer im Inland müssen kumulativ zwei Kriterien erfüllen, um ihr Stimmrecht zu erhalten: Anmeldung und tatsächliches Wohnen (BPR Art. 3 Abs. 1 erster Satz); auch für Fahrende gibt es kein Wahlrecht: Anstelle des faktischen Wohnens haben sie ihr Stimmrecht ausschliesslich in der Heimatgemeinde (BPR Art. 3 Abs. 1 zweiter Satz). Zumindest in jenen neun Kantonen, die das kantonale Stimm- und Wahlrecht von Auslandschweizerinnen und -schweizern an BPRAS Art. 5 Abs. 1 anknüpfen, können Auslandschweizerinnen und -schweizer bei

85 Gewährleistung vom 12. Juni 2008 (BBl 2008 1417 und 5787 Art. 1 Ziff. 2) von Änderungen von KV-GL Art. 56 Abs. 1 und Art. 57 Abs. 1 Bst. a (Senkung des aktiven Wahlalters auf 16 Jahre). 86 Gewährleistung vom 14. März 2005 (BBl 2004 5629 und 2005 2355 Art. 1 Ziff. 3) von Änderungen vom 27. April 2003 von KV-AI Art. 20bis betr. die Ständeratswahl. 87 Gewährleistung vom 18. Dezember 2008 (BBl 2008 6053 und 2009 555 Art. 1 Ziff. 4) von Änderungen vom 24. Februar 2008 von KV-AG § 61 Abs. 1 Bst. d, Abs. 2 und Abs. 3 betr. u.a. die Ständeratswahl.

Gutachten

Bundeskanzlei

VPB/JAAC/GAAC/PAAF 2014, Ausgabe vom 6. März 2014 33

jedem konsularkreisübergreifenden Umzug zwischen ihrer Heimatgemeinde und irgendeiner früheren schweizerischen Wohnsitzgemeinde neu wählen⁸⁸. 85. Es bestehen mithin diverse Behandlungsunterschiede zwischen Schweizerinnen und Schweizern im Inland einerseits und im Ausland andererseits, die einzig von der historischen Entwicklung

her erklärbar und die keineswegs mehr alle sachlich geboten sind. Diese Behandlungsunterschiede gehen keineswegs alle zulasten der Fünften Schweiz und verunmöglichen es daher, eine Diskriminierung anzunehmen. 86. In diesem Zusammenhang sind die auch in der Lehre (vgl. Rzz. 5 und 58 hiervor) erhobenen Bedenken gegen die Einräumung des kantonalen Stimm- und Wahlrechts an Auslandschweizerinnen und -schweizer zu sehen. Denn weil der von Gesetz und Rechtsprechung geforderte Lebensmittelpunkt (tatsächliches Wohnen) zur Anknüpfung des politischen Stimm- und Wahlrechts bei Auslandschweizerinnen und -schweizern per definitionem entfallen muss, bleibt die Ausdehnung von Rechtsansprüchen ohne entsprechende Information (Entscheidungsgrundlagen für die Stimmabgabe) inhaltslos. Dies lässt sich anhand der Zustellung von Abstimmungsunterlagen demonstrieren: Der Anknüpfungsmechanismus des Bundesrechts (BPRAS Art. 5 Abs. 1: Heimat- oder jede frühere Wohnsitzgemeinde zur Auswahl) lässt sich rein sprachenrechtlich nur auf Bundesebene (mit 4 Landes- und faktisch Amtssprachen, BV Art. 4 und Art. 70) durchhalten; kantonale Vorlagen kann (und muss nach dem kantonalen Sprachenrecht) kein Kanton in kantonsfremden Schweizer Amtssprachen zur Verfügung stellen. Der Auslandstessiner in Singen (D) beispielsweise, der aus praktischen Gründen seine frühere Wohnsitzgemeinde Schaffhausen zum politischen Wohnsitz erklärt hat, wird keine italienische Fassung der kantonschaffhausischen Urnengangsunterlagen verlangen können. 87. Zusammengefasst bedeutet die Tatsache, dass gewisse Kantone Auslandschweizerinnen und Auslandschweizer von der Teilnahme an der Ständeratswahl ausschliessen, keine Verletzung von Art. 8 BV. Somit ergibt sich kein Handlungsbedarf des Bundes, die kantonale Rechtsetzungshoheit für die Ständeratswahlen (BV Art. 150 Abs. 3) einzuschränken. 88. Wenn BV Art. 150 Abs. 3 die Regelung der Ständeratswahl den Kantonen vorbehält, so ist dies also weder Versehen noch Relikt, sondern Teil eines umfassenden und gewollten Konzeptes: Das Zweikammersystem schweizerischen Zuschnitts konzipiert den Ständerat als Vertretung der Kantone (und insofern in historischer Perspektive Nachfolger der alteidgenössischen Tagsatzung) und den Nationalrat als gesamteidgenössische Volksvertretung. F Ergebnis 89. Der Wortlaut von BV Art. 150 Abs. 3 vermittelt einen klaren und verständlichen Sinn (Rzz. 69–70). Die Entstehungsgeschichte (Rzz. 71–73) von BV Art. 150 Abs. 3 belegt, dass der einzige Antrag auf eine Bundesregelung der Ständeratswahl bereits in der nationalrätlichen Verfassungskommission chancenlos blieb und in keiner Debatte mehr aufgenommen wurde. BV Art. 150 Abs. 3 spiegelt auch eine Zwecksetzung (Rzz. 74–76), welche jener von BV Art. 5a (Subsidiaritätsprinzip) und von Art. 40 (Bundeskompetenzen zur Förderung der Heimatbeziehungen von Auslandschweizerinnen und -schweizern) entspricht und ein stimmiges Gesamtbild ergibt, welches keinen Eingriff unter Ausschaltung der verfassungsmässig verbrieften Mitbestimmungsrechte der Gliedstaaten zulässt. Auch die Systematik der Bundesverfassung (Rzz. 77–88) zeigt einen einheitlichen Grundgedanken, der sich durch alle einschlägig bedeutsamen Artikel der Bundesverfassung hindurch zieht: Der Bund hat die politischen Rechte – auch für die Auslandschweizer (BV Art. 40 Abs. 2) – einzig in Bundesangelegenheiten zu regeln (BV Art. 39); der Bund hat die kantonale Organisationsautonomie zu achten, die Eigenständigkeit der Kantone zu wahren (BV Art. 47) und selbst bei Umsetzung des Bundesrechts den Kantonen möglichst grosse Gestaltungsfreiheit zu belassen (BV Art. 46). Auch die konstante Praxis der Bundesversammlung bei der Gewährleistung kantonaler Verfassungen (BV Art. 51) bewegt sich konsequent innerhalb dieses von der Verfassung gezeichneten Gesamtbildes: Noch nie

haben die Eidgenössischen Räte dabei aus der Rechtsgleichheit (BV Art. 8), der Abstimmungsfreiheit (BV

88 Dies dürfte einer der Gründe dafür sein, dass im Zuge der kantonsweiten Bereinigungsarbeiten bei der Einführung von Vote électronique im Kanton Solothurn und bei der Zentralisierung des Auslandschweizer-Stimmregisters im Kanton Wallis diverse Doppeleintragungen jeweils einer und derselben Person in Stimmregistern mehrerer Gemeinden zutage gefördert worden sind, was dann auch die erklecklichen Differenzen zwischen (bereinigten) Stimmregistern (Quelle: Stimmregister) und der Datenbank VERA (Quelle: Konsularische Meldungen, vgl. Rz. 3 Fn. 1 gegenüber Rz. 34 Tab. 6 hiervor) mindestens teilweise erklärt (individuell zuweilen unterbliebene Abmeldungen gegenüber vollständigen Anmeldungen).

Gutachten

Bundeskanzlei

VPB/JAAC/GAAC/PAAF 2014, Ausgabe vom 6. März 2014 34

Art. 34) oder den politischen Rechten der Eidgenossen (BV Art. 136) einen Widerspruch zu BV Art. 150 Abs. 3 abgeleitet. Die grammatikalische (Rzz. 69–70), die historische (Rzz. 71–73), die teleologische (Rzz. 74–76) und die systematische (Rzz. 77–88) Auslegungsmethode ergeben alle übereinstimmend eine konsequente und gewollte Konzeption, wenn die Bundesverfassung die Regelung der Ständeratswahlen den Kantonen anheim stellt. Umdeutungen dieser Konzeption erfordern eine formelle Änderung der Bundesverfassung. Keine der anerkannten Auslegungsmethoden vermag also die Annahme zu stützen, der Bund könnte den Kantonen ohne Änderung der Bundesverfassung bei Ständeratswahlen die Einräumung des Auslandschweizerwahlrechts vorschreiben. Auch Doktrin, Judikatur und Verfassungsmaterialien liefern keine Elemente, die den Schluss erlauben würde, dass die Kantone ohne Änderung der Bundesverfassung angehalten werden könnten, Auslandschweizerinnen und -schweizern das Stimmrecht auch bei Ständeratswahlen einzuräumen. 90. Die meisten Auslandschweizerinnen und -schweizer sind heute Doppelbürger (vgl. Rz. 34 Tab. 6 hiervor); in Europa sind es nahezu 75 %. Drei Viertel aller Auslandschweizer könnten sich ins Stimmregister eintragen lassen, ein Viertel hat es bisher getan. Die Doppelbürger besitzen das Wahlrecht auch in ihrem Zweitstaat. Über 62 % der eintragsfähigen Auslandschweizer leben in Europa; dort besitzen zumindest die Doppelbürger unter ihnen das Wahlrecht im Wohnsitzstaat. So betrachtet, liefe die Verleihung des Wahlrechts auch für den Ständerat eher darauf hinaus, im internationalen Vergleich gerade unterbindet, nämlich, dass ausgewählte Personenkategorien in mehr als einer Entität die politischen Rechte ausüben können. Die Bundesverfassung steht auf dem Boden des Prinzips «One man, one vote», und sie ist damit keineswegs allein, wie der erläuternde Bericht der Venedig-Kommission zu den Leitlinien des Verhaltenskodexes für Wahlen [CDL-AD (2002) 23] Rz. 6 Bst. c zeigt: «Dagegen gewähren einige Staaten das Wahlrecht, ja sogar das Recht auf Wählbarkeit für ihre Staatsangehörigen, die im Ausland wohnen. Diese Praxis kann in bestimmten Situationen zu Missbrauch führen, wenn die Staatsangehörigkeit z. B. auf einer ethnischen Grundlage erteilt wird. Es ist denkbar, eine Registrierung an dem Ort vorzusehen, an dem der Wähler seinen zweiten Wohnsitz hat, wenn dies sein ständiger Wohnsitz ist und z. B. dort kommunale Steuern gezahlt werden; der Wähler darf dann natürlich nicht zusätzlich am Ort des ersten Wohnsitzes eingetragen

sein.» IX Schlussfolgerungen 91. Die Auftragsfrage der Staatspolitischen Kommission des Nationalrats läuft darauf hinaus abzu- klären, ob die Bundesverfassung es zuliesse, das Wahlrecht der interessierten Auslandschweizer Stimmberechtigten auf die Bestellung des Ständerats auch gegen den Willen der Kantone und ohne ihre Mitbestimmung auszudehnen. Diese Frage ist aus folgenden Gründen zu verneinen: 92. Die Bundesverfassung steht auf dem Boden des «harten Kerns des europäischen Wahlerbes»: Zu gewährleisten ist das «allgemeine, gleiche, freie, geheime und unmittelbare Wahlrecht.» Dieses wird nicht dadurch verletzt, dass eine Kantonsverfassung Auslandschweizern in kantonalen Angelegenheiten das Stimmrecht nicht einräumt. Die Leitlinien des Verhaltenskodexes für Wahlen der Vene- dig-Kommission [CDL-AD (2002) 23] sagen in Ziff. 1.1 Bst. c Ziff. i, ii und v hinsichtlich der Wohnsitz- bedingung: i. es kann vorgeschrieben werden, dass der Wohnsitz zur Bedingung gemacht wird; ii. unter Wohnsitz wird der ständige Aufenthaltsort verstanden; v. das Wahlrecht und das Recht auf Wählbarkeit können Bürgern mit Wohnsitz im Ausland ge- währt werden. Von einer Pflicht, das aktive und passive Wahlrecht auf mittlerer Staatsebene einzuräumen, weiss das europäische Wahlerbe nichts (vgl. Rz. 18 hiervor). Diese Einschätzung wird auch in der Doktrin geteilt (vgl. Rzz. 51–54 mit Fn. 54 hiervor). 93. Wenn keine grundrechtliche Pflicht besteht, fällt es in die Organisationsautonomie der Kantone festzulegen, ob sie Auslandschweizerinnen und -schweizern das Stimmrecht in kantonalen Angele- genheiten zuerkennen wollen oder nicht. 94. In diese Organisationsautonomie einzugreifen, widerspräche unter diesen Voraussetzungen dem erkennbaren, historisch verbürgten (vgl. Rz. 73 hiervor) und systematisch durchgehaltenen Verständ-

Gutachten

Bundeskanzlei

VPB/JAAC/GAAC/PAAF 2014, Ausgabe vom 6. März 2014 35

nis der Bundesverfassung von kantonaler Organisationsautonomie (Art. 39, 40, 46, 47, 51, 136, 143 und 150). 95. Soweit sich die Doktrin mit dem Auslandschweizerstimmrecht näher beschäftigt hat, tendieren einzelne Autoren gar im Gegenteil und mit beachtlichen Gründen dazu, dass Auslandschweizer das Stimmrecht einzig auf Bundesebene und dort ausschliesslich an ihrem Heimatort eingeräumt erhalten sollten (vgl. Rz. 62 hiervor).

Gutachten

Bundeskanzlei

VPB/JAAC/GAAC/PAAF 2014, Ausgabe vom 6. März 2014 36

X Literatur

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.