

# **OW\_GERICHTE VVGE 2005/06 Nr. 1 vom 25. Oktober 2005**

OW Obergericht, 2005-10-25, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ow\\_gerichte\\_VVGE\\_2005\\_06 Nr. 1](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ow_gerichte_VVGE_2005_06_Nr.1)

FR: OW\_GERICHTE VVGE 2005/06 Nr. 1 du 25 octobre 2005

IT: OW\_GERICHTE VVGE 2005/06 Nr. 1 del 25 ottobre 2005

## **Regeste**

VVGE 2005/06 Nr. 1, S. 3: Art. 66 Abs. 1 und 2 KV; Art. 1 PG Die Wahlkreiseinteilung im Kanton Obwalden beruht auf historischen Strukturen, geht sicher auf das 14. Jahrhundert zurück und stellt daher einen Sonderfall dar, der es rechtferti

## **Volltext**

VVGE 2005/06 Nr. 1, S. 3: Art. 66 Abs. 1 und 2 KV; Art. 1 PG Die Wahlkreiseinteilung im Kanton Obwalden beruht auf historischen Strukturen, geht sicher auf das 14. Jahrhundert zurück und stellt daher einen Sonderfall dar, der es rechtfertigt, vom verfassungsmässigen Anspruch der Stimmberechtigten auf Wahlrechtsgleichheit abzuweichen. Entscheid des Regierungsrats vom 25. Oktober 2005 (Nr. 184). Aus den Erwägungen: 2. Frage der Wahlkreiseinteilung 2.1 Ausgangslage In verschiedenen neueren Entscheiden hat sich das Bundesgericht zur verfassungsmässig geforderten Grösse der Wahlkreise im Zusammenhang mit dem Proporzverfahren geäussert (BGE 129 I 185 ff. [Stadt Zürich], BGE 131 I 74 ff. [Kanton Aargau] und BGE 131 I 85 ff. [Kanton Wallis]). Es hat dabei festgehalten, dass sehr kleine Wahlkreise mit wenigen Mandaten der von der Bundesverfassung garantierten politischen Freiheit (Art. 34 der Schweizerischen Bundesverfassung, BV; SR 101) widersprechen können. Weil der Kanton Obwalden ebenfalls unterschiedlich grosse Wahlkreise und einen sehr kleinen Wahlkreis (Lungern) hat, ist die kantonale Wahlkreiseinteilung vor dem Hintergrund der erwähnten Rechtsprechung zu überprüfen. Im Einzelnen geht es um Folgendes: Zur Diskussion steht das sogenannte natürliche Quorum beim Proporzverfahren (es ist zu unterscheiden zwischen direktem und indirektem Quorum, welche aber für den vorliegenden Fall keine entscheidende Rolle spielen). Das natürliche Quorum ist gemäss der erwähnten Bundesgerichtspraxis die Folge der unterschiedlichen Grösse der Wahlkreise. Je weniger Mandate auf einen Wahlkreis entfallen, desto mehr Stimmen muss eine Liste erreichen, um wenigstens ein Vollmandat zu erhalten. Eine Liste ist von der Vollmandatsverteilung ausgeschlossen, wenn sie die Wahlzahl, d.h. den Quotienten aus 100 Prozent und der um eins vermehrten Zahl der im Kreis zu vergebenden Mandate, nicht erreicht. So sind zum Beispiel bei einem Wahlkreis mit zwei Mandaten 33,33 Prozent der Stimmen nötig, um an der Vollmandatsverteilung teilnehmen zu können ( $100 \text{ Prozent} : (2+1) = 33,33 \text{ Prozent}$ ), bei einem Wahlkreis mit vier Mandaten sind es 20 Prozent, bei einem solchen mit 18 Mandaten noch 5,26 Prozent. Das verfassungsmässige Stimm- und Wahlrecht räumt dem Bürger allgemein den Anspruch darauf ein, dass kein Abstimmungs- oder Wahlergebnis anerkannt wird, das nicht den freien und unverfälschten Willen der Stimmbürger zum Ausdruck bringt. Als Bestandteil der Stimm- und Wahlrechtsgleichheit kommt dem Gleichheitsgebot für die politischen Rechte besondere Bedeutung zu (BGE 124 I 55, Erw. 2a). Aus der Rechtsgleichheit und der politischen Gleichberechtigung im Speziellen folgt die Wahlrechtsgleichheit. Diese sichert einerseits allen Wählern desselben Wahlkreises die

Zuteilung einer gleichen Anzahl Stimmen und die gleiche Berücksichtigung aller gültig abgegebenen Stimmen bei der Stimmzählung zu. Der Wähler hat mit andern Worten das Recht, seine Stimme bei der Zählung berücksichtigt zu sehen. Wahlrechtsgleichheit bedeutet aber auch Gleichheit der Stimmkraft und erfordert die Bildung gleich grosser Wahlkreise bzw. ein in allen Verhältniswahlkreisen möglichst gleichbleibendes Verhältnis von Sitzen zur Einwohnerschaft (BGE 129 I 199). Sie garantiert jedem Wähler und jeder Wählerin die gleiche Möglichkeit, seine bzw. ihre Stimme verwertet zu finden. Insbesondere soll allen Stimmen bei der Zählung nicht nur derselbe Wert und dieselbe Stimmkraft, sondern auch derselbe Erfolg zukommen (sogenannte Erfolgswertgleichheit). Alle Stimmen sollen also in gleicher Weise zum Wahlergebnis beitragen, d.h. die Zahl der gewichtslosen Stimmen ist auf ein Minimum zu begrenzen.

### 2.2 Natürliches Quorum in Obwalden

Um in der Gemeinde Lungern beispielsweise ein Vollmandat zu erhalten braucht eine Partei 20 Prozent der Stimmen (100 Prozent : (4 Mandate+1) = 20 Prozent). In Giswil und Engelberg sind es 14,2 Prozent, in Sachseln 12,5 Prozent, in Alpnach 11,1 Prozent, in Kerns 10 Prozent und in Sarnen 6,25 Prozent.

### 2.3 Zusammenfassung der Rechtsprechung

Wie das Bundesgericht feststellt, entscheidet sich ein Verfassungsgeber, der sich für das proportionale Verfahren ausspricht, auch zugleich für eine gewisse Erfolgswertgleichheit und für das in Art. 34 Abs. 2 BV verankerte Gleichheitsgebot. Bedeutende natürliche Quoren, wie sie auch im Kanton Obwalden auftreten, bewirken, dass nicht bloss unbedeutende Splittergruppen, sondern sogar Minderheitenparteien, die über einen gefestigten Rückhalt in der Bevölkerung verfügen, von der Mandatsverteilung ausgeschlossen werden. Die drei genannten Urteile bedeuten eine wesentliche Klärung der höchstrichterlichen Praxis zu kantonalen Wahlkreiseinteilungen bei Verhältniswahlen. - Im dogmatisch ausführlichsten Urteil, dem Zürcher Entscheid, leitet das Bundesgericht aus dem bundesverfassungsrechtlichen Stimm- und Wahlrecht und dem Grundsatz der Rechtsgleichheit einen Anspruch auf die Verwirklichung der Erfolgswertgleichheit bei kantonalen Proporzahlen ab. - Während das Bundesgericht im Zürcher Entscheid noch betont, es sei nicht Aufgabe des Gerichts, eine Mindestgrösse für Wahlkreise festzusetzen, definiert es im Aargauer Entscheid zumindest eine Zielgrösse: Wahlkreise mit einem natürlichen Quorum von über zehn Prozent bei Proporzahlen seien grundsätzlich unvereinbar mit der Wahlrechtsgleichheit nach Art. 34 in Verbindung mit Art. 8 Abs. 1 BV. - In allen drei Entscheiden wird aber auch betont, gewisse Einbrüche ins Proporzsystem liessen sich rechtfertigen, wenn die Wahlkreise auf historischer Einteilung beruhen und über einen besondern Zusammenhalt verfügen. Das Bundesgericht bejaht diesen Zusammenhalt für die seit dem Mittelalter bestehenden Walliser "Zehnden", verneint ihn aber deutlich für die aargauischen Bezirke und die Zürcher Stadtkreise. - Im Walliser Entscheid unterstreicht das Bundesgericht zudem die Zurückhaltung, die es sich bei der Überprüfung von kantonalen Verfassungen auferlegt.

### 2.4 Ausnahme aus historischen Gründen

Eine Abweichung vom Gebot der Wahlrechtsgleichheit lässt das Bundesgericht - wie erwähnt - nur dort zu, wo unterschiedlich grosse Wahlkreise historisch gewachsenen Strukturen entsprechen oder föderalistisch, kulturell, sprachlich, ethnisch oder religiös motiviert sind (BGE 129 I 203, 131 I 85). Zudem müssten diese Strukturen Einheiten mit einem gewissen Zusammengehörigkeitsgefühl bilden (Bundesgerichtsurteil 1P.671/1992, publiziert in ZBl 95/ 1994, S. 479). Die Obwaldner Wahlkreiseinteilung entspricht tatsächlich einer historisch gewachsenen Struktur. Die Gemeinden sind geschichtlich gewachsene Gebilde und führten zu Einheiten mit einem gewissen Zusammengehörigkeitsgefühl. Von daher kann für die Obwaldner Wahlkreiseinteilung die

höchstrichterlich formulierte Ausnahme vom Gebot der Rechtsgleichheit in Anspruch genommen werden. 2.5 Die Methode "Pukelsheim" als Ausweg? Hinzuweisen ist in diesem Zusammenhang auf eine neue Berechnungsmethode des Mathematikers Friedrich Pukelsheim zur Sitzverteilung im Parlament (siehe dazu Pukelsheim/Schumacher, Das neue Zürcher Zuteilungsverfahren für Parlamentswahlen, in AJP 2004, 505 ff.). Diese Berechnungsmethode wird im Kanton Zürich als neuer Verteilansatz erwogen. Die Zuteilung der Kantonsratssitze soll nach dem Willen einer Mehrheit im Zürcher Parlament von 111 gegen 47 Stimmen künftig nach diesem Modell erfolgen. Gemäss diesem Rechenmodell werden die Mandate in zwei Schritten verteilt. Die Sitzverteilung auf die Parteien erfolgt in einem ersten Schritt über den ganzen Kanton. Erst in einem zweiten Schritt werden die Mandate innerhalb der Wahlkreise verteilt. Eine Benachteiligung von kleinen Parteien wird durch diese Verteilmethode vermieden, weil Stimmen kleiner Parteien in kleinen Wahlkreisen nicht verloren gehen, auch wenn die Partei keinen Sitz erringt. Die Partei kann nämlich mit diesen Stimmen in einem andern Wahlkreis ein Mandat holen. Nach dem Willen des Zürcher Parlaments soll jedoch ein direktes Quorum von fünf Prozent gelten. In einem Wahlkreis muss diesfalls eine Partei mindestens fünf Prozent der Stimmen erhalten. Ein Quorum von drei Prozent für den ganzen Kanton lehnte das Zürcher Parlament ab, weil damit kleine, regionale Parteien ausgeschlossen würden. Auf die Schaffung neuer Wahlkreise oder Wahlkreisverbünde wurde verzichtet. Obwohl die heutige Wahlkreiseinteilung im Kanton Zürich unverändert bleibt, umgeht diese neue Berechnungsmethode die mögliche Klippe einer Verfassungswidrigkeit der ungleich grossen Wahlkreise. Diese neue Berechnungsmethode wird allerdings nur vereinzelt angewandt. Im Kanton Zug wurde sie im letzten Jahr als zu kompliziert und nicht mehrheitsfähig verworfen. 2.6 Schutz durch Gewährleistung der Verfassung Schliesslich ist noch darauf hinzuweisen, dass die Wahlkreiseinteilung im Kanton Obwalden auf Verfassungsstufe geregelt ist (Art. 66 Kantonsverfassung vom 19. Mai 1968, KV; GDB 101). Die Bestimmung wurde vom Eidgenössischen Parlament am 22. Juni 1990 gewährleistet (BBJ 1990 II 1279, Art. 1 Ziff. 2, I 171). Gegenwärtige Praxis ist, dass das Bundesgericht sich an eine gewährleistete Verfassungsbestimmung gebunden fühlt, sofern die Rechtslage seit der Gewährleistung (einem gegenüber der staatsrechtlichen Beschwerde speziellen Kontrollverfahren) nicht geändert hat. Im BGE 131 I 85 lässt es das Bundesgericht offen, ob an dieser in der Lehre kritisierten Rechtsprechung festgehalten werden kann oder ob sie aufgegeben oder wenigstens für die Fälle gelockert werden müsste, in denen sich die tatsächlichen Verhältnisse seit der Gewährleistung erheblich geändert haben (vgl. Erw. 2.4, Abs. 2; ferner Urteilsbesprechung von Yvo Hangartner in AJP 2005, 623 ff.). In den Ausführungsbestimmungen über die Gesamterneuerungswahl des Kantonsrats (Ziff. 2) wird festgelegt, dass jede Einwohnergemeinde einen Wahlkreis bildet. Gleichzeitig wird auch die Zahl der von den Gemeinden abzuordnenden Mitglieder bestimmt. Dabei handelt es sich aber nur um einen mathematischen Nachvollzug der von der Verfassung (Art. 66 KV) sowie dem Gesetz über die Wahl des Kantonsrates vom 26. Februar 1984 (GDB 122.2; Art. 1) auferlegten Verpflichtung zur Verteilung der Mandate. In der Sache steht somit die Bundesrechtmässigkeit der verfassungsrechtlichen Regelung zur Diskussion. Wie dargestellt fühlt sich das Bundesgericht im Grundsatz an eine gewährleistete Verfassungsbestimmung gebunden, d.h. es überprüft die Bundesrechtmässigkeit von Art. 66 KV nicht. 2.7 Situation in den Kantonen Aufgrund der eingangs erwähnten bundesgerichtlichen Praxis zur Wahlkreiseinteilung (Stadt Zürich, Aargau und Wallis) ist die Wahlkreisproblematik bei Proporzahlen in den meisten

Kantonen ein "Thema". Der Kanton Luzern steht vor einer Revision der Kantonsverfassung und prüft eine neue Wahlkreiseinteilung in diesem Zusammenhang. Dies trifft auch im Kanton Schwyz zu. Im Jahr 2004 hat der Schwyzer Kantonsrat die Motion "Neue Wahlkreiseinteilung für Schwyz" unter anderem mit der Begründung der historischen Einteilung sowie der gewährleisteten Kantonsverfassung als nicht erheblich erklärt. Der Regierungsrat stellte in der Motionsbeantwortung die Hinterfragung im Rahmen einer Totalrevision der Kantonsverfassung in Aussicht. Im Kanton Zug verlangte am 23. November 2004 eine Motion ein Rechtsgutachten zur Frage der sehr unterschiedlichen Grösse der Wahlkreise. Das von der Direktion des Innern des Kantons Zug bei der Universität Bern (Prof. Dr. Pierre Tschannen und lic. iur. Simone Wyss) in Auftrag gegebene Gutachten wurde am 21. Februar 2005 erstattet und empfiehlt die Überarbeitung der geltenden Wahlrechtsordnung. Als sauberste Lösung schlägt es die Bildung grösserer Wahlkreise vor, als weniger optimale aber immer noch zulässige Möglichkeit die Schaffung von Wahlkreisverbänden. Die Gutachter bezweifelten, ob im Kanton Zug historische Gründe geltend gemacht werden können, welche einen Einbruch in die Wahlrechtsgleichheit rechtfertigen, aus folgenden Überlegungen: "- Im Mittelalter umfasste Zug vier Gemeinden mit unterschiedlichen politischen Strukturen. Im Lauf der Helvetik erfolgten verschiedene Neuordnungen. Mit der Verfassung von 1814 wurden zehn eigenständige Gemeinden gebildet. Die heutigen elf Einwohnergemeinden bestehen seit 1848 und bilden seither die Wahlkreise für die Kantonsratswahlen. Die Zuger Wahlkreiseinteilung beruht damit gewiss auf historischen Strukturen. In diesem Punkt unterscheidet sich Zug aber nicht von vielen andern Kantonen, wo die Wahlkreisgrenzen mit den Grenzen der überlieferten Bezirke zusammenfallen. - Im Vergleich zu den Bezirken im Kanton Wallis sind die Zuger Gemeinden sehr viel jünger. Dass Gemeinden politische Einheiten bilden, welche den Einwohnern eine gewisse Identifikation mit "ihrem" Gemeinwesen ermöglichen, versteht sich von selbst. Ein Sonderfall im Sinne der bundesgerichtlichen Rechtsprechung liesse sich nur konstruieren, wenn dargetan würde, dass die Zuger Gemeinden eine im schweizerischen Vergleich aussergewöhnlich weitgehende Autonomie geniessen. - Ein Letztes: Der Kanton Wallis ist ein Gebirgskanton mit weitverzweigten und in sich geschlossenen Seitentälern. Demgegenüber präsentiert sich der Kanton Zug (auch wenn er eine Bergregion umschliesst) doch eher als Mittellandkanton mit einer mobilen Bevölkerung. Stichworte wie S-Bahn Zürich, Stadtbahn Zug, Pendlersiedlungen oder internationale Firmensitze mögen in diesem Zusammenhang genügen." Der Zuger Regierungsrat schloss sich diesen Überlegungen nicht an; er hält das Gutachten in diesem Punkt für nicht überzeugend. Im Kanton Nidwalden verlangte das "Demokratische Nidwalden" vor zwei Jahren mit einer parlamentarischen Initiative erfolglos eine Revision des Wahlrechtssystems. Im Hinblick auf die Wahlen 2006 entschied der Nidwaldner Regierungsrat, dass die Wahlkreiseinteilung im Kanton Nidwalden auf einer historischen Einteilung beruhe und somit zulässig sei. Auf eine dagegen erhobene Beschwerde trat das kantonale Verfassungsgericht am 7. Juli 2005 aus formellen Gründen nicht ein (verspätete Anfechtung). In einem Schreiben vom 27. Juli 2005 an den Regierungsrat empfiehlt das Gericht allerdings, "dass man die Zeit bis zu den nächsten Gesamterneuerungswahlen des Landrats im Jahr 2010 dahingehend nutzen müsste, die notwendigen legislatorischen Schritte für eine verfassungskonforme Proporzwahl einzuleiten oder dann wenigstens - sofern man von einem "historisch gewachsenen Sonderfall Nidwalden" ausgeht - diesen historisch bedingten Systemeinbruch bei der Proporzwahl bzw. das vom Bundesgericht dafür geforderte Zusammengehörigkeitsgefühl

durch eine entsprechende Expertenmeinung erhärten zu lassen." Das Urteil des Verfassungsgerichts wurde beim Bundesgericht angefochten. 2.8 Ergebnis Als Ergebnis ist festzuhalten, dass die Wahlkreiseinteilung im Kanton Obwalden den vom Bundesgericht aufgestellten Anforderungen (natürliches Quorum nicht über zehn Prozent, keine zu grossen Unterschiede von Wahlkreis zu Wahlkreis) nicht genügt, auch wenn die Verhältnisse ausgewogener (siehe Ziff. 2.2) als im Kanton Nidwalden sind (in Stans braucht es für ein Vollmandat 8,33 Prozent der Stimmen, in Ennetmoos, Dallenwil und Wolfenschiessen 25 Prozent und in Emmetten 33,3 Prozent). Da das Eidgenössische Parlament Art. 66 KV im Jahr 1990 gewährleistet hat, kann davon ausgegangen werden, dass das Bundesgericht diese Regelung nicht überprüft, auch wenn dessen Praxis kritisiert wird (Gutachten Tschannen/Wyss, S. 23 f; vgl. auch Hangartner a.a.O.). In materieller Hinsicht kann mit Grund die Auffassung vertreten werden, die Wahlkreiseinteilung im Kanton Obwalden beruhe auf historischen Strukturen. Die Bildung der Gemeinden geht sicher auf das 14. Jahrhundert zurück. Gemäss Robert Durrer (in: Historisches Lexikon der Schweiz, Band 7, S. 134) besteht der Rat im Jahr 1387 aus dreissig Mitgliedern, die den einzelnen Gemeinden entnommen sind, und zwar so, dass die beiden grossen Kirchgemeinden Sarnen und Kerns durch je sechs Mitglieder, die kleinen Sachseln, Alpnach, Giswil und Lungern durch je vier vertreten erscheinen. Es ist eine allgemeine Erscheinung, dass die Pfarreien zur Bildung der territorialen Gliederung beitrugen. Louis Carlen (Das Walliser Landrecht, in Walliser Rechtsgeschichte, Ausgewählte Aufsätze, Rotten Verlag, Brig 1993, S. 26 ff., 29) geht daher der Frage nach, ob sich die (Walliser)Zenden aus den alten Grosspfarreien entwickelt haben. Für den Kanton Obwalden gilt als erwiesen, dass die heutigen politischen Gemeinden auf die markgenossenschaftlichen Kirchhöriren zurückgehen: "Von jeher bis in die neuere Zeit erscheinen sie als die Wahlbehörden von Gericht und Rat und haben die niederste Stufe der Civilgerichtsbarkeit selbständig ausgeübt" (siehe Robert Durrer, Die Einheit Unterwaldens, Jahrbuch für Schweizerische Geschichte, Band XXXV, 1910, S. 145, 146 und 153). Dies bezeugt auch der bedeutende Rechtshistoriker Dr. Andreas Heusler (Die Rechtsverhältnisse am Gemeinland in Unterwalden, in Zeitschrift für schweizerisches Recht, Band 10, Basel 1862, S. 46): "Wir beginnen mit Obwalden. Dasselbe besteht (von Engelberg abgesehen) aus sechs "Kirchgängen", und zwar in officieller Rangfolge aus Sarnen, Kerns, Sachseln, Alpnach, Giswyl und Lungern. Diese Kirchgänge haben in erster Linie politische Bedeutung; sie wählen die Mitglieder des Landraths und des geschwornen Gerichts. Die in jedem Kirchgang gewählten Landrätthe bilden den Gemeindevorstand desselben." Die Gemeindestrukturen bzw. die historischen Verhältnisse unterscheiden sich daher wesentlich von jenen im Kanton Zug oder Aargau; die Situation kann viel eher mit jener im Kanton Wallis verglichen werden. Auch ist die Autonomie der Obwaldner Gemeinden im schweizerischen Vergleich sehr weitgehend. Es ist absolut vertretbar anzunehmen, dass die Obwaldner Gemeinden einen Sonderfall darstellen, der es rechtfertigt, vom verfassungsmässigen Anspruch der Stimmberechtigten auf Wahlrechtsgleichheit abzuweichen. de| fr | it Schlagworte kanton wahlkreis bundesgericht historiker gemeinde wallis obwalden quorum entscheid parlament nidwalden kv regierungsrat aargau politik Mehr Deskriptoren anzeigen Normen Bund BV: Art.8 Art.34 Bundesblatt 1990/II/1279 Weitere Urteile BGer 1P.671/1992 Leitentscheide BGE 129-I-185 S.203 129-I-185 129-I-185 S.199 131-I-85 131-I-74 124-I-55 VVGE 2005/06 Nr. 1

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