

Kantonsratswahl; Nachzählung, Losentscheid – Art. 34 Abs. 2 BV; Art. 2e Abs. 1 und Art. 26a WahlG; § 34 Proporzwahlverordnung.

Bei der Proporzwahl für den Kantonsrat ist nur dann eine Nachzählung vorzunehmen, wenn hinreichende Verdachtsmomente für Unregelmässigkeiten bestehen. Ist dies nicht der Fall, ist bei Stimmengleichheit auf einer Liste direkt das Los zu ziehen (Mehrheitsmeinung; E. 4.5).

Der Umstand, dass in Neuhausen am Rheinfall überdurchschnittlich viele ungültige Wahlzettel gezählt worden sind, begründet für sich allein keinen Verdacht auf Unrichtigkeit des Ergebnisses (E. 5.1.2).

OGE 60/2016/39 vom 16. Dezember 2016

Veröffentlichung im Amtsbericht

Sachverhalt

Am 25. September 2016 fand im Kanton Schaffhausen die Wahl des Kantonsrats statt. Sie wurde nach dem doppeltproportionalen Sitzzuteilungsverfahren durchgeführt. Dabei errang im Wahlkreis Neuhausen (umfassend die Gemeinde Neuhausen am Rheinfall) die Liste 03 "FDP.Die Liberalen" einen Sitz. Die beiden bestklassierten Kandidierenden dieser Liste, A. und B., erreichten je 583 Stimmen. Am 26. September 2016 wurde per Losziehung durch den Präsidenten des Regierungsrats bestimmt, wer den der "FDP.Die Liberalen" im Wahlkreis Neuhausen zustehenden Sitz erhält. Das Los fiel auf A. Diese wurde hierauf als gewählt erklärt und B. als erster Ersatzmann auf der Liste bezeichnet. Gegen den Losentscheid erhoben B. und C. Beschwerde an den Regierungsrat. Dessen ablehnenden Entscheidung zogen sie ans Obergericht weiter; sie beantragten, das Ergebnis der Losziehung aufzuheben und eine Nachzählung zu veranlassen. Das Obergericht wies die Verwaltungsgerichtsbeschwerde ab.

Aus den Erwägungen

3. Die Garantie der politischen Rechte schützt die freie Willensbildung und die unverfälschte Stimmabgabe (Art. 34 Abs. 2 BV). Sie bedeutet, dass kein Abstimmungs- oder Wahlergebnis anerkannt wird, das nicht den freien Willen der Stimmbürger zuverlässig und unverfälscht zum Ausdruck bringt. Dazu gehört unter anderem, dass Wahl- und Abstimmungsergebnisse sorgfältig und ordnungsgemäss ermittelt werden, gegen Wahl- und Abstimmungsergebnisse vorgebrachte Rügen – mit der allfälligen Folge einer Nachzählung oder Aufhebung des Urnen-

gangs – im Rahmen des einschlägigen Verfahrensrechts geprüft werden und ordnungsgemäss zustande gekommene Wahl- oder Abstimmungsergebnisse tatsächlich anerkannt werden.

Es ist in erster Linie eine Frage des anwendbaren Rechts des jeweiligen Gemeinwesens, unter welchen Voraussetzungen Nachzählungen von Wahl- und Abstimmungsergebnissen anzuordnen sind und ob der einzelne Stimmberechtigte eine Nachzählung erwirken kann. Der blosser Umstand eines knappen Wahl- oder Abstimmungsergebnisses begründet für sich allein genommen keine bundesverfassungsrechtliche Pflicht zur Nachzählung. Eine unmittelbar aus der Bundesverfassung fliessende Verpflichtung zur Nachzählung besteht nur in jenen knapp ausgegangenen Fällen, in denen der Bürger auf konkrete Anhaltspunkte für eine fehlerhafte Auszählung oder für ein gesetzwidriges Verhalten der zuständigen Organe hinzuweisen vermag. An den Nachweis solcher Unregelmässigkeiten sind jedoch umso geringere Anforderungen zu stellen, je knapper das Wahl- oder Abstimmungsergebnis ausfällt (BGE 141 II 297 E. 5.2 und 5.4 S. 299 ff. mit Hinweisen).

4.1. Die Beschwerdeführer berufen sich auf Art. 26a des Gesetzes über die vom Volke vorzunehmenden Abstimmungen und Wahlen sowie über die Ausübung der Volksrechte vom 15. März 1904 (Wahlgesetz, WahlG, SHR 160.100). Demnach erfolgt bei kantonalen und kommunalen Abstimmungen und Wahlen von Amtes wegen eine Nachzählung, wenn die Differenz weniger als 0,3 Prozent der abgegebenen Stimmen beträgt. Auf jeden Fall erfolgt eine Nachzählung, wenn die Differenz weniger als sechs Stimmen beträgt (Abs. 1). Im Übrigen ordnet der Regierungsrat bei kantonalen Abstimmungen und Wahlen und der Gemeinderat bei kommunalen Abstimmungen und Wahlen eine Nachzählung an, wenn Anhaltspunkte für Unregelmässigkeiten bestehen (Abs. 2).

Der Regierungsrat und das kantonale Wahlbüro sind der Auffassung, die allgemeine Nachzählbestimmung von Art. 26a Abs. 1 WahlG sei auf die Kantonsratswahl (als Proporzwahl) nicht anwendbar. Nach den Spezialbestimmungen für die Wahl des Kantonsrats sei bei einem knappen Ergebnis – soweit keine Unregelmässigkeiten in Frage stünden – keine Nachzählung vorgesehen.

4.2. Der Kantonsrat wird nach dem Verhältniswahlverfahren gewählt (Art. 25 Abs. 1 der Verfassung des Kantons Schaffhausen vom 17. Juni 2002 [KV, SHR 101.000]). Für das Verfahren galten früher sinngemäss die Vorschriften des Bundesrechts über die Wahl des Nationalrats (Art. 25 Abs. 2 Satz 1 KV in der ursprünglichen Fassung; zuvor Art. 36 Abs. 2 Satz 1 der bis 31. Dezember 2002 geltenden Verfassung des Kantons Schaffhausen vom 24. März 1876) und damit die detaillierte Regelung der Verhältniswahl nach Art. 21 ff. des Bundesgesetzes über die

politischen Rechte vom 17. Dezember 1976 (BPR, SR 161.1). Demnach waren gemäss Art. 43 BRP von jeder Liste nach Massgabe der erreichten Mandate die Kandidaten gewählt, die am meisten Stimmen erhalten hatten (Abs. 1). Bei Stimmengleichheit bestimmte das Los die Reihenfolge (Abs. 3). Das wurde für den Kanton Schaffhausen in den Ausführungsbestimmungen des Regierungsrats zur Kantonsratswahl übernommen (§ 39 Abs. 1 und Abs. 3 der Verordnung über die Wahl des Kantonsrates [ursprünglich: des Grossen Rates] und die Wahl der Einwohnerräte nach dem proportionalen Wahlverfahren vom 13. November 1979 [Proporzwahlverordnung, SHR 161.111] in der ursprünglichen, bis 30. April 2008 geltenden Fassung [ABI 1979, S. 909]).

Sinngemäss anwendbar war aufgrund des Verweises in der Kantonsverfassung insbesondere auch die für die Wahl des Nationalrats massgebende spezifische Bestimmung über die Nachzählung. Demnach hatte das kantonale Wahlbüro (nur) dann selber nachzuzählen oder eine Nachzählung durch das Gemeindewahlbüro anzuordnen, wenn der Verdacht bestand, dass ein Gemeindeergebnis unrichtig sei (Art. 11 der Verordnung über die politischen Rechte vom 24. Mai 1978 [VPR, SR 161.11]). Damit war die Frage, ob und wann es notwendig sei, eine Nachzählung vorzunehmen, nach der hierzu ergangenen bundesgerichtlichen Rechtsprechung abschliessend geregelt; es bestand kein Raum für weitere Regelungen. Gab es im konkreten Fall keine Verdachtsmomente für die Ungenauigkeit des Ergebnisses, die eine Nachzählung als notwendig erscheinen liessen, hatte somit bei Stimmengleichheit nach der entsprechenden Bestimmung direkt das Los zu entscheiden (BGE 138 II 5 E. 4.1 S. 11 f. und die in der amtlichen Sammlung nicht veröffentlichte E. 5 des Urteils 1C_520/2011 vom 23. November 2011 = Pra 2012 Nr. 14).

Die für Abstimmungen zuvor begründete, inzwischen jedoch wieder eingeschränkte Praxis, allein schon ein knappes Resultat als "Unregelmässigkeit" zu betrachten (vgl. BGE 136 II 132 und BGE 141 II 297), ist nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung bei der Proporzwahl des Nationalrats nicht anwendbar (BGE 138 II 5 E. 4.2 S. 12). Das hatte seinerzeit analog auch für die Wahl des Kantonsrats Schaffhausen zu gelten, war doch die erwähnte bundesrechtliche Regelung als subsidiäres kantonales Verfahrensrecht sinngemäss auch auf die Verhältniswahl des Kantonsrats anwendbar. Ohne konkrete Anzeichen von Unregelmässigkeiten bestand demnach – auch bei einem knappen Resultat – kein Anspruch auf Nachzählung. Dementsprechend hielt schon damals die kantonale Proporzwahlverordnung analog zu Art. 11 VPR fest, dass das Kreiswahlbüro (nur) dann selber nachzähle oder eine Nachzählung durch das Gemeindewahlbüro anordne, wenn der

Verdacht bestehe, dass ein Gemeindeergebnis unrichtig sei (§ 34 der Proporzwahlverordnung).

Etwas anderes lässt sich insbesondere auch nicht aus dem von den Beschwerdeführern erwähnten Entscheid des Obergerichts zu den im Herbst 1984 durchgeführten Grossratswahlen ableiten. Das Gericht wies ausdrücklich darauf hin, dass ein Anspruch auf Nachzählung nicht bereits dann bestehe, wenn ein Wahl- oder Abstimmungsergebnis knapp ausfalle. Es hielt zusammenfassend fest, dass die Nachzählung anzuordnen sei, wenn konkrete Anhaltspunkte für eine fehlerhafte Auszählung oder ein gesetzwidriges Verhalten der hierfür zuständigen Organe bestünden und nicht ausgeschlossen werden könne, dass diese Unregelmässigkeiten das Ergebnis beeinflusst haben könnten (OGE vom 26. Oktober 1984 i.S. C., E. 2 und 3, Amtsbericht 1984, S. 87 ff.).

4.3. Am 1. September 2004 trat die von den Beschwerdeführern angerufene Nachzählbestimmung von Art. 26a WahlG in Kraft. Das geschah im Rahmen der Anpassung verschiedener Rechtserlasse zur Umsetzung der neuen Kantonsverfassung.

Der Regierungsrat hatte in seiner Vorlage dazu ausgeführt: "Nachdem in letzter Zeit bei knappen Abstimmungs- oder Wahlresultaten Diskussionen über die allfällige Anordnung von Nachzählungen entstanden sind, rechtfertigt es sich, im kantonalen Recht Klarheit zu schaffen. Beträgt die Stimmendifferenz bei einer kantonalen oder kommunalen Abstimmung oder Wahl weniger als 0,3 Prozent der abgegebenen Stimmen, erfolgt von Amtes wegen eine Nachzählung. Bei einer grösseren Stimmendifferenz ordnet der Regierungsrat nur dann eine Nachzählung an, wenn Anhaltspunkte für Unregelmässigkeiten bestehen" (Vorlage des Regierungsrats vom 1. Juli 2003 betreffend das Rechtsetzungsprogramm zur Umsetzung der neuen Verfassung [Anpassung von Rechtserlassen; AD 03-74], S. 3). Die kantonsrätliche Spezialkommission fügte als zweites Kriterium für die Knappheit des Ergebnisses noch eine absolute Zahl ein ("weniger als sechs Stimmen"; Vorlage der Spezialkommission 2003/8 betreffend das Rechtsetzungsprogramm zur Umsetzung der neuen Verfassung [Anpassung von Rechtserlassen] vom 16. Februar 2004 [AD 04-12], S. 3).

Abgesehen von der Frage, wie das knappe Resultat zu definieren sei, das von Amtes wegen eine Nachzählung auslöse (vgl. Protokoll der Spezialkommission 2003/8 vom 19. September 2003, S. 8 ff.), wurde die neue Regelung im Gesetzgebungsprozess nicht näher diskutiert. Im Kantonsrat selber gab es keine Wortmeldungen dazu (vgl. Kantonsratsprotokolle vom 29. März 2004, S. 212, und vom 17. Mai 2004, S. 400). Insbesondere gibt es in den Materialien keinen konkreten Hinweis darauf, dass auch die Verhältniswahl des Kantonsrats von Art. 26a Abs. 1

WahlG erfasst sein sollte. Das ist insoweit von Bedeutung, als Art. 25 Abs. 2 KV damals nicht geändert wurde, die Kantonsratswahl also weiterhin sinngemäss nach den Vorschriften des Bundesrechts über die Wahl des Nationalrats durchzuführen war. Ohne konkrete anderslautende kantonale Regelung galt somit nach wie vor die abschliessende Nachzählregelung von Art. 11 VPR (als sinngemäss anwendbares subsidiäres kantonales Recht) bzw. § 34 der Proporzwahlverordnung.

Die Einführung von Art. 26a WahlG änderte somit nichts daran, dass bei der Kantonsratswahl aufgrund der dafür geltenden Spezialregelung nur dann eine Nachzählung vorzunehmen war, wenn Anhaltspunkte für Unregelmässigkeiten dargetan waren.

4.4. Am 1. Mai 2008 traten die neuen Bestimmungen über die Kantonsratswahl in Kraft. Dabei ging es darum, trotz der unterschiedlichen Grösse und Sitzzahlen der einzelnen Wahlkreise im Rahmen einer kantonalen Gesamtrechnung zu gewährleisten, dass die Zuteilung der Sitze an die politischen Gruppierungen entsprechend deren Wählerstärke im Kanton erfolge (Einführung des doppeltproportionalen Sitzzuteilungsverfahrens nach dem System "doppelter Pukelsheim").

Der Regierungsrat hatte in seiner Vorlage vorgeschlagen, nur Art. 25 Abs. 2 Satz 1 KV zu ändern. Die Ausführungsbestimmungen seien vom Regierungsrat zu erlassen (vgl. Art. 25 Abs. 2 Satz 2 KV in der ursprünglichen, nach Auffassung des Regierungsrats nicht zu ändernden Fassung); dieser werde die Detailregelung in die Proporzwahlverordnung aufnehmen. Gemäss den Erläuterungen, wie dies vorgesehen sei, sollte bei gleicher Stimmenzahl der bzw. die auf der Liste zuerst aufgeführte Kandidat bzw. Kandidatin den von der Liste errungenen Sitz erhalten. Ein Losentscheid war nur für den als unwahrscheinlich betrachteten Fall vorgesehen, dass bei der rechnerischen Ober- oder Unterzuteilung der Sitze auf die Listengruppen bzw. Listen gleichwertige Rundungsmöglichkeiten bestünden (vgl. Vorlage des Regierungsrats vom 24. April 2007 betreffend Anpassung des Wahlsystems für den Kantonsrat [AD 07-41], Ziff. 7, S. 17 ff.).

Die kantonsrätliche Spezialkommission erklärte jedoch in ihrer Vorlage: "Die grundlegenden Bestimmungen zum Wahlverfahren sollen – im Sinne von Art. 50 der Kantonsverfassung – im Wahlgesetz geregelt werden. In den Art. 2b bis 2f werden die Grundsätze des 'doppelten Pukelsheim' festgehalten (Oberzuteilung, Unterzuteilung, Sitzverteilung innerhalb der Listen). Für die weiteren Details erlässt der Regierungsrat Ausführungsbestimmungen." Sie schlug eine entsprechende Ergänzung des Wahlgesetzes vor (Vorlage der Spezialkommission 2007/5 "Anpassung des Wahlsystems für den Kantonsrat" vom 6. Juli 2007 [AD 07-78], S. 2

und Anhang 2; vgl. auch Kantonsratsprotokoll vom 3. September 2007, S. 658 f. [Votum des Kommissionspräsidenten]).

Der Kantonsrat folgte der Kommission. Er hielt in der Kantonsverfassung fest, die Zuteilung der Sitze an die politischen Gruppierungen erfolge entsprechend deren Wählerstärke im Kanton (Neufassung von Art. 25 Abs. 2 KV). Die allgemeinen Grundsätze zur Kantonsratswahl, die Ober- und Unterzuteilung sowie die Sitzverteilung innerhalb der Listen regelte er in den neu eingefügten Artikeln 2b–2f WahlG. Demnach werden die einer Liste zugewiesenen Sitze nach Massgabe der Kandidatenstimmen auf die kandidierenden Personen verteilt. Bei gleicher Stimmzahl bestimmt das Los die Reihenfolge (Art. 2e Abs. 1 WahlG). Den Erlass der weiteren Ausführungsbestimmungen übertrug der Kantonsrat dem Regierungsrat (Art. 2f WahlG in der Fassung vom 29. Oktober 2007 [ABI 2008, S. 534]).

Mit den neuen gesetzlichen Spezialbestimmungen über die Kantonsratswahl wird somit die abschliessende Ermittlung der Gewählten grundsätzlich gleich geregelt wie in der früher als subsidiäres kantonales Recht sinngemäss anwendbaren Bestimmung von Art. 43 BPR bzw. der kantonalen Ausführungsbestimmung von § 39 der Proporzwahlverordnung. Diese Ausführungsbestimmung wurde mit dem Inkrafttreten der neuen gesetzlichen Regelung aufgehoben (ABI 2008, S. 537). Die Proporzwahlverordnung als solche – insbesondere auch die Nachzählbestimmung von § 34 – blieb jedoch bestehen. Sie stützte sich neu auf die im Rahmen der Anpassung des Wahlsystems für den Kantonsrat geschaffene Delegationsbestimmung von Art. 2f WahlG (welche per 1. Januar 2015 zu Art. 2g WahlG wurde [ABI 2014, S. 689, 1366]).

4.5. Nach Auffassung der *Mehrheit des Gerichts* ist weder dargetan noch ersichtlich, dass bei der Einführung der neuen Regelung die Meinung gewesen sei, bei knappen Differenzen oder gar Gleichheit der Kandidatenstimmen auf einer Liste sei – abweichend von der früheren Regelung – zunächst eine Nachzählung im Sinn von Art. 26a Abs. 1 WahlG durchzuführen und erst nachher gegebenenfalls per Los zu entscheiden. Insbesondere gab es auch im Kantonsrat keine entsprechenden Voten (vgl. Kantonsratsprotokolle vom 3. September 2007, S. 658 ff., vom 17. September 2007, S. 684 ff., und vom 29. Oktober 2007, S. 832 ff.). Die Art. 11 VPR nachgebildete spezifische Nachzählbestimmung von § 34 der Proporzwahlverordnung wurde – wie erwähnt (oben, E. 4.4) – beim Erlass der Spezialbestimmungen von Art. 2b ff. WahlG nicht geändert. Sie gilt heute noch. Nur die Zuständigkeit, beim Verdacht auf Unrichtigkeit eines Gemeindeergebnisses eine Nachzählung durchzuführen oder anzuordnen, wurde per 1. Januar 2011 neu der Staatskanzlei übertragen (vgl. ABI 2010, S. 1806, 1864 [wonach inskünftig auf die bisher zuständigen Kreiswahlbüros verzichtet werde]).

Bei der Neuregelung war ausdrücklich gewollt, dass der Regierungsrat – soweit das Gesetz nicht selber eine Regelung enthielt – die weiteren Ausführungsbestimmungen erlasse; das wurde in einer spezifischen Delegationsbestimmung auf Gesetzesstufe festgehalten. In dieser Situation ist davon auszugehen, dass die Frage, ob und wann es notwendig sei, eine Nachzählung vorzunehmen, auch in den heutigen Spezialbestimmungen über die Kantonsratswahl (Art. 2e Abs. 1 WahlG und Ausführungsbestimmung von § 34 der Proporzwahlverordnung) im Sinne der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zu den entsprechenden bundesrechtlichen Vorschriften über die Nationalratswahl *abschliessend* geregelt ist (vgl. oben, E. 4.2) und diese Spezialregelung der allgemeinen Nachzählvorschrift von Art. 26a Abs. 1 WahlG vorgeht. Dem Regierungsrat ist daher keine Rechtsverletzung vorzuwerfen (vgl. Art. 82^{ter} Abs. 5 WahlG i.V.m. Art. 36 Abs. 1 des Gesetzes über den Rechtsschutz in Verwaltungssachen vom 20. September 1971 [Verwaltungsrechtspflegengesetz, VRG, SHR 172.200]), wenn er die einschlägigen Bestimmungen in diesem Sinn ausgelegt hat. Es wäre allerdings wünschenswert, wenn der Gesetzgeber die nur auf dem Weg der Auslegung feststellbare Tragweite von Art. 26a WahlG bei Gelegenheit klarstellen würde.

Demnach ist nach Auffassung der Gerichtsmehrheit auch nach heutiger Rechtslage bei einem knappen Ergebnis innerhalb einer Liste vor einem allfälligen Losentscheid nur dann eine Nachzählung durchzuführen, wenn konkrete Anhaltspunkte für Unregelmässigkeiten bestehen, die sich auf das Resultat der Auszählung auswirken könnten. Das gilt ungeachtet dessen, dass für die Ermittlung der Kandidatenstimmen innerhalb einer Liste das Mehrheitsprinzip gilt (vgl. Anina Weber, Schweizerisches Wahlrecht und die Garantie der politischen Rechte, Diss. Zürich 2016, S. 117, Fn. 947). Eine Pattsituation als solche (Stimmengleichheit) stellt noch keine Unregelmässigkeit dar; sie begründet für sich gesehen noch keinen Verdacht auf Unrichtigkeit des Ergebnisses im Sinn von § 34 der Proporzwahlverordnung. Auch insoweit ist auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung zu den einschlägigen bundesrechtlichen Vorschriften, insbesondere zu Art. 11 VPR zu verweisen. Dabei ist zu beachten, dass diese Verordnungsbestimmung vom Bundesgericht nicht als gesetz- oder gar verfassungswidrig betrachtet wurde (vgl. BGE 138 II 5 und dazu oben, E. 4.2). Daher besteht nach Auffassung der Mehrheit des Obergerichts angesichts der geschilderten historischen Entwicklung auch kein Grund, die gleichlautende Bestimmung von § 34 der Proporzwahlverordnung als gesetzwidrig zu betrachten.

Damit besteht allein aufgrund der festgestellten Stimmengleichheit kein Anspruch der Beschwerdeführer auf Nachzählung.

4.6. Eine *Minderheit des Gerichts* ist der Auffassung, § 34 der Proporzwahlverordnung erweise sich nach dem Wegfall der Verweisung auf das Recht der Nationalratswahlen (als sinngemäss anwendbares kantonales Recht) in der Kantonsverfassung als gesetzwidrig. Die Bindung an die Nachzählregel von Art. 11 VPR sei mit der neuen Regelung entfallen. Die Frage der Nachzählung werde nun allein durch eigenständiges kantonales Recht geregelt.

Der Kantonsrat hatte mit Art. 26a WahlG den Grundgedanken zum Ausdruck gebracht, dass bei knappen Abstimmungs- und Wahlresultaten generell nachgezählt werden soll. Damit soll Gewähr bestehen, dass der Wille der Stimmbürgerinnen und Stimmbürger korrekt ermittelt wird und keine falschen Ergebnisse wegen Zähl- und Rechnungsfehlern etc. zustande kommen. Bei der Anpassung der Regelung der Kantonsratswahl sollten sodann die grundlegenden Bestimmungen zum Wahlverfahren neu auf Gesetzesstufe verankert werden. Dazu gehört grundsätzlich auch die heikle Frage der Nachzählung. Diese wurde jedoch im Gesetz nicht geregelt. Es wurde auch nicht etwa klargestellt, dass die bereits bestehende allgemeine gesetzliche Nachzählregel von Art. 26a WahlG für die Kantonsratswahl als Proporzwahl nicht gelten sollte. Objektiv mag zwar die Regelung von Art. 26a Abs. 1 WahlG nicht auf Proporzwahlen zugeschnitten sein, weil bei diesen Listenwahlen oft nur kleine zahlenmässige Differenzen zwischen den Ergebnissen der einzelnen Kandidierenden liegen. Der Gesetzgeber kann aber diese Regelung grundsätzlich auch bei Proporzwahlen als anwendbar erklären. Würde eine lückenhafte Regelung im Gesetz angenommen, müsste allenfalls eine entsprechende Anpassung auf dem Weg der Lückenfüllung nach Art. 1 ZGB vorgenommen werden.

Demnach ist nach Auffassung der Gerichtsminderheit davon auszugehen, dass sich die in den "Allgemeinen Bestimmungen" für Abstimmungen und Wahlen befindliche, allgemein gefasste Nachzählregel von Art. 26a WahlG beim Wegfall der analogen Anwendbarkeit der bundesrechtlichen Bestimmungen zur Nationalratswahl grundsätzlich auch auf die Kantonsratswahl ausgedehnt hat. Weshalb dieser allgemeine Grundgedanke bei der Kantonsratswahl nicht auch gelten sollte, ist jedenfalls nicht ersichtlich. Vielmehr ist es sachlich kaum zu begründen, weshalb bei der Kantonsratswahl auch bei knappsten Resultaten oder sogar bei Stimmengleichheit zweier Kandidierender nicht wie bei Majorzwahlen oder Sachabstimmungen im Sinn von Art. 26a Abs. 1 WahlG nachgezählt, sondern sofort durch das Los entschieden werden soll.

Nach dieser Meinung müsste daher im vorliegenden Fall nachgezählt werden, auch wenn keine eigentlichen Unregelmässigkeiten dargetan sind. Soweit die Verordnungsbestimmung von § 34 der Proporzwahlverordnung anders auszulegen ist (vgl. dazu auch unten, E. 5.1.3), steht sie nach Auffassung der Gerichtsminderheit

im Widerspruch zur überrangigen Gesetzesbestimmung von Art. 26a Abs. 1 WahlG bzw. zu dem sich daraus ergebenden Grundsatz.

5. Die Beschwerdeführer machen geltend, es habe auch materielle Unregelmässigkeiten gegeben.

5.1.1. Die Beschwerdeführer weisen darauf hin, dass der Wahlkreis Neuhausen mit einer ausserordentlich hohen Zahl von ungültig erklärten Wahlzetteln aufgefallen sei.

In der Gemeinde Neuhausen am Rheinflall wurden 143 von 2'499 eingelegten Wahlzetteln als ungültig gezählt. Mit diesem Anteil von 5,7% liegt Neuhausen am Rheinflall über dem kantonalen Durchschnitt von gut 1,5%. Wie sich aus der Liste der Stimmbeteiligung ergibt, ist der Unterschied zwischen den einzelnen Gemeinden sehr gross. Der Anteil ungültiger Wahlzettel reicht von 0% in Hallau und Rüdlingen über unter anderem 0,3% in der Stadt Schaffhausen bis 6,7% in Bargaen und Büttenhardt. Grosse Unterschiede gibt es auch bei den leeren Wahlzetteln (von 0% in Buch und Trasadingen über unter anderem 2,6% in Neuhausen am Rheinflall bis 6,0% in der Stadt Schaffhausen) und insbesondere auch beim Verhältnis zwischen leeren und ungültigen Wahlzetteln (z.B. gut doppelt so viele ungültige wie leere Wahlzettel in Neuhausen am Rheinflall oder Stein am Rhein, dagegen gut 20 Mal so viele leere wie ungültige Wahlzettel in der Stadt Schaffhausen; vgl. ABI 2016, S. 1522). Das zeigt, dass die Zuordnung zu den ungültigen bzw. zu den leeren Wahlzetteln in den einzelnen Gemeinden offenbar sehr unterschiedlich gehandhabt wurde. Das ist aber letztlich insoweit nicht entscheidend, als beide Kategorien bei der Zählung der gültigen Stimmen nicht berücksichtigt werden.

5.1.2. Konkrete Anhaltspunkte, dass wegen der Zahl bzw. des prozentualen Anteils der ungültigen Wahlzettel das Ergebnis in Neuhausen am Rheinflall unrichtig sein könnte, tun die Beschwerdeführer nicht dar; sie berufen sich letztlich nur generell auf die Zahlen, die allerdings im Vergleich zu den andern Gemeinden noch innerhalb der Bandbreite liegen. Der Umstand als solcher, dass im Wahlkreis Neuhausen überdurchschnittlich viele ungültige Wahlzettel registriert wurden, lässt nach Auffassung der Gerichtsmehrheit noch nicht auf eine massgebliche Unregelmässigkeit schliessen. Eine solche lässt sich auch nicht daraus ableiten, dass die Frage in Neuhausen am Rheinflall zum Politikum geworden ist (vgl. Kleine Anfrage "tiefe Stimmbeteiligung bei den Kantonsratswahlen" vom 28. September 2016 [worin auch die Zahl der ungültigen Wahlzettel angesprochen wird]). Die Beschwerdeführer äussern sich im Übrigen nicht zur Feststellung des Gemeinderats Neuhausen am Rheinflall, ein grosser Teil der 143 ungültigen Wahlzettel (über 80) habe daraus resultiert, dass diese Stimmberechtigten das ganze Wahlzettelbüchlein, d.h. nicht nur eine einzige Liste abgegeben hätten (vgl. Art. 59 Abs. 2

lit. h WahlG). Sie machen insbesondere auch nicht geltend, dass und inwieweit das Gemeindewahlbüro in diesem Zusammenhang unkorrekt vorgegangen wäre.

Die Anforderungen an die Glaubhaftmachung von Anhaltspunkten für Unregelmässigkeiten sind zwar angesichts der zur Diskussion stehenden Stimmengleichheit nicht hoch anzusetzen. Für einen allfälligen Anspruch auf Nachzählung ist aber unabdingbar, dass gewisse Anhaltspunkte, d.h. ein hinreichender Verdacht auf Unrichtigkeit des Ergebnisses effektiv dargetan werden. Das ist hier nach Auffassung der Gerichtsmehrheit bezüglich der ungültigen Wahlzettel nicht der Fall. Im Übrigen bietet auch eine Nachzählung nicht zwingend bessere Gewähr für eine richtige Zählung (vgl. BGE 141 II 297 E. 5.5.2 S. 304 f. mit Hinweisen). Daher ist es nicht geboten, deswegen nachzählen zu lassen.

5.1.3. Nach Auffassung einer Minderheit des Gerichts ist auch bei grundsätzlicher Anwendbarkeit von § 34 der Proporzwahlverordnung zu beachten, dass bereits nachzuzählen ist, wenn der *Verdacht* besteht, dass das Ergebnis unrichtig ist. Nach dem Wortlaut dieser Bestimmung sind keine eigentlichen Unregelmässigkeiten darzutun. Im Interesse einer korrekten Ermittlung des Wählerwillens sind an die Voraussetzungen keine hohen Anforderungen zu stellen. Daher sollte auch der Verdacht eines Zählfehlers genügen. Im Übrigen kann die zuständige Behörde auch dann, wenn das kantonale Gesetz keine Vorschrift darüber enthält, ob und unter welchen Voraussetzungen eine Nachzählung durchzuführen ist, generell nachzählen lassen, falls dies aufgrund der Sachlage für die zuverlässige Ermittlung des Ergebnisses als *geboten* erscheint (BGE 101 Ia 238 E. 4a S. 245).

Erfahrungsgemäss kommen immer wieder Zählfehler vor, die ein sehr knappes Resultat bei korrekter Zählung kippen lassen könnten. Diese Tatsachenvermutung lässt sich nur durch Nachzählung widerlegen; sie kann gleich behandelt werden wie der Verdacht auf Unregelmässigkeiten. Daher sollte jedenfalls bei Stimmengleichheit, und wenn gewisse Auffälligkeiten bestehen – wie hier im Zusammenhang mit den ungültigen Stimmen –, ein Verdacht auf Unrichtigkeit des Ergebnisses angenommen und eine Nachzählung angeordnet werden. Dem steht nicht etwa der Umstand entgegen, dass sich auch bei einer Nachzählung Fehler ergeben könnten. Eine Nachzählung hat grössere Bestandeskraft, weil sie unter besseren Bedingungen stattfindet, nämlich mit besonderer Umsicht und ohne Zeitdruck (vgl. Pierre Tschannen, Staatsrecht der Schweizerischen Eidgenossenschaft, 4. A., Bern 2016, § 52 Rz. 71 f., S. 713 f., mit Hinweisen). Nach Auffassung der Gerichtsminderheit wäre daher wegen Verdachts der Unrichtigkeit eine Nachzählung anzuordnen, zumal die betroffenen Kandidierenden hierauf nicht verzichtet haben.

5.2. ...

5.6. Demnach sind nach Auffassung der Gerichtsmehrheit keine Unregelmässigkeiten dargetan, die im Sinn von Art. 26a Abs. 2 WahlG bzw. § 34 der Proporzwahlverordnung einen Anspruch auf Nachzählung nach sich ziehen könnten.

6. Zusammenfassend hat der Regierungsrat nach Auffassung der Gerichtsmehrheit mit dem angefochtenen Entscheid kein Recht verletzt (vgl. Art. 82^{ter} Abs. 5 WahlG i.V.m. Art. 36 Abs. 1 VRG). Mehr ist hier nicht zu prüfen. Insbesondere ist nicht massgebend, ob ein anderes Vorgehen allenfalls hätte zweckmässig sein können. Die Hinweise der Beschwerdeführer auf die Rechtslage in andern Gemeinwesen und die dazu ergangene Rechtsprechung gehen sodann, soweit es den Kanton Schaffhausen betrifft, an der Sache vorbei.

Die Beschwerde erweist sich damit als unbegründet; sie ist abzuweisen.