Urteilskopf

128 I 34

3. Auszug aus dem Urteil der I. öffentlichrechtlichen Abteilung i.S. Rudolf Hausherr gegen Erwin Walker sowie Justiz-, Gemeinde- und Kirchendirektion, Regierungsrat und Grosser Rat des Kantons Bern (staatsrechtliche Beschwerde) 1P.339/2001 vom 12. September 2001

Regeste (de):
Art. 85 lit. a OG; Art. 44, 88 und 89 des Berner Gesetzes über die politischen Rechte; Art. 2 des Gesetzes über die Regierungsstatthalterinnen und Regierungsstatthalter. Verletzung des Stimmrechts durch Missachtung der Wohnsitzpflicht für Regierungsstatthalter.

Die Wohnsitzpflicht zählt wie die klassischen Unvereinbarkeitsbestimmungen zum von Art. 85 lit. a OG erfassten Schutzbereich der politischen Rechte (E. 1a-d).

Die Stimmrechtsbeschwerde schützt auch das passive Wahlrecht (E. 1e).

Schaffung von gesetzlich nicht vorgesehenen Ausnahmen von der Wohnsitzpflicht durch Auslegung (E. 2 und 3)? Regeln und Grenzen der Auslegung, Auslegungsmethodik (E. 3b). Das Fehlen einer Ausnahmeregelung stellt in concreto keine echte Lücke dar, die zu füllen der Grosse Rat befugt wäre (E. 3c, d).

Regeste (fr):
Art. 85 let. a OJ; art. 44, 88 et 89 de la loi bernoise sur les droits politiques; art. 2 de la loi sur les préfets et les préfètes. Violation du droit de vote par inobservation de l'obligation de domicile des préfets.

A l'instar des règles d'incompatibilité classiques, l'obligation de domicile fait partie du domaine de protection des droits politiques visé par l'art. 85 let. a OJ (consid. 1a-d).

Le recours pour violation du droit de vote protège aussi le droit d'éligibilité (consid. 1e).

L'interprétation peut-elle permettre la création d'exceptions, non prévues par la loi, à l'obligation de domicile (consid. 2 et 3)? Principes et limites de l'interprétation; méthodes d'interprétation (consid. 3b). L'absence de règles sur les exceptions ne constitue pas, in concreto, une lacune proprement dite que le Grand Conseil puisse combler (consid. 3c, d).

Regesto (it):
Art. 85 lett. a OG; art. 44, 88 e 89 della legge bernese sui diritti politici; art. 2 della legge sui prefetti. Violazione del diritto di voto per inosservanza dell'obbligo di domicilio per i prefetti.

L'obbligo di domicilio, come le regole classiche d'incompatibilità, fa parte dell'ambito di protezione dei diritti politici secondo l'art. 85 lett. a OG. (consid. 1a-d).

Il ricorso per violazione del diritto di voto tutela anche il diritto d'eleggibilità (consid. 1e).

Eccezioni all'obbligo di domicilio non previste dalla legge fondate sull'interpretazione (consid. 2 e 3)? Principi e limiti dell'interpretazione; metodi interpretativi (consid. 3b). La mancanza di norme sulle eccezioni non costituisce in concreto una lacuna propria che il Gran Consiglio possa colmare (consid. 3c e d).

Sachverhalt ab Seite 35

BGE 128 I 34 S. 35

Die Stimmberechtigten des Amtsbezirks Saanen wählten am 26. November 2000 Erwin Walker zum Regierungsstatthalter. Am 29. November 2000 reichte der unterlegene Kandidat, Rudolf Hausherr, beim Regierungsrat des Kantons Bern Wahlbeschwerde ein und stellte folgenden Antrag: "Der Wahl von Erwin Walker zum Regierungsstatthalter des Amtsbezirks Saanen sei die Validierung zu versagen, sofern der Gewählte nicht auf sein Amt als Regierungsstatthalter des Amtsbezirks Obersimmental verzichtet und seinen Wohnsitz in den Amtsbezirk Saanen verlegt." Zur Begründung führte er im Wesentlichen an, den Regierungsstatthalter treffe eine gesetzliche Wohnsitzpflicht. Nach der Instruktion des Verfahrens durch die Justiz-, Gemeinde- und Kirchendirektion (JGK) erkannte der Grosse Rat des Kantons Bern am 2. April 2001: "1. Die Wahlbeschwerde vom 29. November 2000 wird abgewiesen. 2. Das Ergebnis der Wahl vom 26. November 2000 wird nach Zusammenstellung der Protokolle wie folgt erwahrt: 'Herr Erwin Walker, 1953, Lenk, wurde bei einem absoluten Mehr von 955 Stimmen mit 1'286 Stimmen für den Rest der laufenden Amtsdauer bis zum 31. Dezember 2003 im ersten Wahlgang zum Regierungsstatthalter des Amtsbezirkes Saanen gewählt. Weitere Stimmen:
Herr Rudolf Hausherr, Bern, 623 Stimmen.'
(3. - 6.)."
Mit staatsrechtlicher Beschwerde vom 18. Mai 2001 wegen Verletzung des Stimmrechts beantragt Rudolf Hausherr, den "Entscheid des Grossen Rates des Kantons Bern vom 2. April 2000 (recte: 2001)

BGE 128 I 34 S. 36

betreffend Abweisung der Wahlbeschwerde und Erwahrung der Wahl von Herrn Erwin Walker zum Regierungsstatthalter des Amtsbezirks Saanen" aufzuheben. Das Bundesgericht heisst die Beschwerde gut.

Erwägungen

Aus den Erwägungen:

1. a) Der angefochtene Entscheid validiert das Ergebnis der Regierungsstatthalterwahl für den Amtsbezirk Saanen und weist die Wahlbeschwerde des heutigen Beschwerdeführers als unterlegenem Kandidaten ab. Dieser macht geltend, die Wahl Erwin Walkers könne nicht erwahrt werden, falls dieser nicht auf sein Regierungsstatthalteramt im Amtsbezirk Obersimmental verzichte und seinen Wohnsitz in den Amtsbezirk Saanen verlege. Der Grosse Rat erachtet dagegen ein Doppelmandat und im vorliegenden Fall eine Ausnahme von der Wohnsitzpflicht als zulässig. Das rügt der Beschwerdeführer als Verletzung seines Stimmrechts. b) Gemäss Art. 85 lit. a OG beurteilt das Bundesgericht Beschwerden betreffend die politische Stimmberechtigung der Bürgerinnen und Bürger. Die politische Stimmberechtigung umfasst unter anderem das aktive und passive Wahlrecht. Mit Stimmrechtsbeschwerde kann die Verletzung sämtlicher im Zusammenhang mit den politischen Rechten stehenden Vorschriften gerügt werden (BGE 123 I 97 E. 1b/aa; BGE 120 Ia 194 E. 1b). Ein Anfechtungsobjekt wird in Art. 85 lit. a OG - anders als in Art. 84 Abs. 1 OG für die staatsrechtliche Beschwerde wegen Verletzung verfassungsmässiger Rechte - nicht genannt. Mit Stimmrechtsbeschwerde sind kantonale Erlasse anfechtbar, die das Stimm- und Wahlrecht regeln, ebenso wie Verletzungen von Normen, die den Inhalt des

aktiven Stimm- und Wahlrechts als auch des passiven Wahlrechts umschreiben. Auch Wählbarkeits- und Unvereinbarkeitsbestimmungen zählen zum von Art. 85 lit. a OG erfassten Schutzbereich der politischen Rechte (BGE 123 I 97 E. 1; BGE 119 Ia 167 E. 1). Dass auch Unvereinbarkeitsbestimmungen dazu gehören, wird damit begründet, dass sie die gleichen Wirkungen erzielen können wie Vorschriften über die Unwählbarkeit. Das Stimmrecht schliesst nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts den Anspruch ein, dass die durch das Volk gewählten Behörden nicht mit Personen besetzt werden, welche ein bestimmtes Amt aufgrund einer Unvereinbarkeit nicht übernehmen dürfen (BGE 116 Ia 242 E. 1a, 477 E. 1a; BGE 114 Ia 395 E. 3b). In BGE 123 I 97 E. 1b hielt das Bundesgericht fest, für die Zulässigkeit der

Stimmrechtsbeschwerde sei entscheidend, dass Vorschriften das Stimmrecht in ihrer Wirkung direkt berührten, und es bejahte dies grundsätzlich auch für Ausstandsbestimmungen für Parlamentarier. c) Der Grosse Rat ging davon aus, die Frage der Zulässigkeit des Doppelmandates von Erwin Walker trotz Wohnsitzpflicht für Regierungsstatthalter im Amtsbezirk sei eine solche der Unvereinbarkeit im Sinne von Art. 88 Abs. 2 des Gesetzes über die Ausübung der politischen Rechte vom 5. Mai 1980 (GPR; danach kann mit Wahlbeschwerde geltend gemacht werden, "dass eine gewählte Person wegen Unvereinbarkeit ihr Mandat nicht annehmen oder nicht weiter ausüben darf"); der Begriff der Unvereinbarkeit in dieser Bestimmung sei weit auszulegen, zumal diese den Schutz des Grundrechtes der Wahlfreiheit bezwecke. Er trat aus diesem Grunde auf die kantonale Wahlbeschwerde des Beschwerdeführers ein. d) Die Wohnsitzpflicht wird nicht zu den klassischen Unvereinbarkeitsbestimmungen gezählt. Wo diese besteht, ist die Wohnsitznahme im Gemeinwesen jedoch eine rechtliche Voraussetzung der Amtsausübung; bei der Wahl wird stillschweigend davon ausgegangen, dass der Gewählte im Amtsbezirk Wohnsitz nehme, und wenn er dies unterlässt, kann er sein Amt nicht antreten. Eine Wohnsitzpflicht kann auch als Wählbarkeitsvoraussetzung ausgestaltet sein. In diesem Falle ist bereits eine Wahl rechtlich ausgeschlossen und nicht erst der Amtsantritt (HANGARTNER/KLEY, Die demokratischen Rechte in Bund und Kantonen der Schweizerischen Eidgenossenschaft, Zürich 2000, Rz. 224 f. und 243 ff.). Eine als Wählbarkeitsvoraussetzung ausgestaltete Wohnsitzpflicht berührt ohne weiteres das Stimm- und Wahlrecht. Das Gleiche muss aber auch dort gelten, wo diese rechtlich anders ausgestaltet ist, aber in gleicher Weise wie klassische Unvereinbarkeitsvorschriften eine faktische Nichtwählbarkeit (HANGARTNER/KLEY, a.a.O., Rz. 1416) zur Folge hat. Die Pflicht, im Amtsbezirk Wohnsitz zu nehmen, bewirkt, dass eine gewählte Person das Amt nicht antreten und nicht ausüben kann, wenn sie diese nicht erfüllt. Sie hat daher im Sinne der angeführten Rechtsprechung des Bundesgerichts die gleiche Wirkung wie eine Vorschrift über die Unwählbarkeit oder die klassische Unvereinbarkeit. Der Grosse Rat betrachtete sie zu Recht als Unvereinbarkeitsvorschrift im weiteren Sinne des Art. 88 Abs. 2 GPR. Da er mit der Validierung der Wahl Erwin Walkers diesem erlaubte, das Amt des Regierungsstatthalters im Amtsbezirk Saanen auch ohne Aufgabe seines Amtes im Obersimmental und Wohnsitznahme in

Saanen anzutreten und auszuüben, berührt der angefochtene Entscheid die politischen Rechte. In Frage steht der aus dem Stimmrecht fliessende Anspruch der Stimmberechtigten, dass dieses Amt nicht von einer Person besetzt wird, die das Amt nicht ausüben darf, wenn sie keinen Wohnsitz im Amtsbezirk nimmt. Die Stimmrechtsbeschwerde ist daher zulässig. e) Der nicht im Amtsbezirk Saanen wohnhafte Beschwerdeführer war an der Regierungsstatthalterwahl vom 26. November 2000 im Amtsbezirk Saanen zwar nicht stimmberechtigt,

hat indessen als Kandidat daran teilgenommen. Die Stimmrechtsbeschwerde schützt nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts auch das passive Wahlrecht. Der Beschwerdeführer ist daher als unterlegener Bewerber befugt, die Validierung der Wahl des obsiegenden Bewerbers mit Stimmrechtsbeschwerde anzufechten (BGE 119 Ia 167 E. 1; BGE 114 Ia 395 E. 3 S. 400). Da diese und die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen erfüllt sind, ist auf die Stimmrechtsbeschwerde einzutreten. f) Der Regierungsrat macht zwar in der Vernehmlassung geltend, es sei fraglich, ob der Beschwerdeführer überhaupt rechtzeitig Wahlbeschwerde erhoben habe. Eine solche müsse nach Art. 89 Abs. 2 GPR binnen dreier Tage seit der Entdeckung des Beschwerdegrundes eingereicht werden. Erwin Walker habe bereits vor der Wahl öffentlich erklärt, er wolle in zwei Amtsbezirken das Amt des Regierungsstatthalters ausüben. Dem Beschwerdeführer wäre durchaus zuzumuten gewesen, binnen dreier Tage ab Kenntnisnahme dieser Erklärung Wahlbeschwerde einzureichen. Die binnen dreier Tage nach der Durchführung der Wahl eingereichte Beschwerde sei daher verspätet, weshalb der Grosse Rat darauf nicht hätte eintreten dürfen. Die Wahlbeschwerde des Beschwerdeführers betraf indessen keine Vorbereitungshandlung, die er nach Art. 89 Abs. 2 GPR binnen dreier Tage hätte anfechten können und müssen, sondern eine Unvereinbarkeit im weiteren Sinne, die nach der Wahl noch hätte beseitigt werden können (vgl. E. 1c hiervor). Die Einreichung der Beschwerde binnen dreier Tage nach der Publikation des Wahlergebnisses war daher jedenfalls fristgerecht, zumal der Grosse Rat anführte, die Beschwerdefrist hätte "frühestens" am Wahlsonntag zu laufen begonnen. Im Übrigen ist mehr als fraglich, ob ein solcher Einwand in der Vernehmlassung überhaupt zulässig wäre, nachdem der Regierungsrat in seinem Antrag an den Grossen Rat zur Behandlung der Wahlbeschwerde die gegenteilige Auffassung vertreten hatte. Das kann hier allerdings offen bleiben.

g) Bei Stimmrechtsbeschwerden prüft das Bundesgericht nicht nur die Auslegung von Bundesrecht und kantonalem Verfassungsrecht frei, sondern auch diejenige anderer kantonaler Vorschriften, welche den Inhalt des Stimm- und Wahlrechts normieren oder mit diesem in engem Zusammenhang stehen (BGE 120 Ia 194 E. 2; BGE 119 Ia 154 E. 2c; BGE 118 Ia 184 E. 3, je mit Hinweisen). Die Bestimmungen in Art. 2 Abs. 2 des Gesetzes über die Regierungsstatthalterinnen und Regierungsstatthalter vom 16. März 1995 (RstG) und Art. 44 Abs. 2 GPR betreffend die Wohnsitzpflicht, deren Auslegung vorliegend umstritten ist, betreffen das Stimm- und Wahlrecht und sind daher frei zu prüfen.

2. a) Der Grosse Rat hat im angefochtenen Entscheid zunächst geprüft, ob Doppelmandate - das Innehaben des Regierungsstatthalteramtes in zwei Amtsbezirken durch eine Person - zulässig seien. Er ist dabei zum Schluss gekommen, dass die Verfassung des Kantons Bern Doppelmandate nicht ausschliesse. Gesetzlich seien sie zwar nicht vorgesehen, es bestehe aber in Bezug auf die Frage der Zulässigkeit der Doppelmandate auch kein qualifiziertes Schweigen des Gesetzgebers. "Aufgrund einer teleologischen Auslegung" kommt der Grosse Rat sodann zum Schluss, "dass für die Beantwortung dieser Frage im bernischen Recht eine Lücke besteht, die in freier Rechtsfindung geschlossen werden kann." Sei die Einführung des Doppelmandates auf dem Wege der Lückenfüllung möglich, müsse als nächstes geprüft werden, ob die gesetzliche Wohnsitzpflicht dem Doppelmandat entgegenstehe oder ob im vorliegenden Fall Herrn Erwin Walker eine Ausnahme von der gesetzlichen Wohnsitzpflicht erteilt werden dürfe. b) Die Wohnsitzpflicht für Regierungsstatthalter ist in den beiden folgenden Bestimmungen verankert: Art. 2 Abs. 2 RstG lautet:
"Die Regierungsstatthalterin oder der Regierungsstatthalter wohnt im Amtsbezirk." Art. 44 Abs. 2 GPR (in der Fassung vom 14. März 1995) lautet wie folgt: "Die Regierungsstatthalter sowie die Gerichtspräsidenten müssen nach ihrer Wahl in demjenigen Wahlkreis politischen Wohnsitz begründen, in dem sie gewählt worden sind. Artikel 101 Absatz 2 des Gesetzes vom 14. März 1995 über die Organisation der Gerichtsbehörden in Zivil- und Strafsachen (GOG; BSG 161.1]) bleibt vorbehalten."

c) Der Grosse Rat hält zunächst fest, dass die in den beiden zitierten Bestimmungen festgeschriebene Wohnsitzpflicht mit der in Art. 24 BV und Art. 16 der Verfassung des Kantons Bern vom 16. Juni 1993 (KV) verankerten Niederlassungsfreiheit vereinbar ist, weil sie durch zwingende dienstliche Gründe gerechtfertigt sei. So obliege dem Regierungsstatthalter z.B. die Leitung des Bezirksführungsstabes bei ausserordentlichen Lagen, und er müsse generell bei Feuerwehr-, Wehrdienst- und Polizeieinsätzen unter Umständen in kürzester Zeit auf dem Schadenplatz sein. Zudem erfordere die Ausübung dieses Amtes eine besonders enge Beziehung zur Bevölkerung. Ohne weitere Begründung stellt sich der Grosse Rat dann auf den Standpunkt, die Wohnsitzpflicht für Regierungsstatthalter ohne Ausnahmemöglichkeit sei eine zu strenge Massnahme, weshalb de lege ferenda für Einzelfälle eine Ausnahmemöglichkeit geschaffen werden müsse. Im vorliegenden Fall sei ein starres Festhalten an der Wohnsitzpflicht nicht unbedingt erforderlich und daher unverhältnismässig, weshalb Erwin Walker einen Anspruch auf die Erteilung einer Ausnahmebewilligung habe.

3. Nach den unbestrittenen Ausführungen des Grossen Rates im angefochtenen Entscheid sieht das Berner Verfassungs- und Gesetzesrecht für Regierungsstatthalter weder Doppelmandate noch Ausnahmen von der Wohnsitzpflicht ausdrücklich vor. Der Beschwerdeführer wirft ihm Willkür vor, weil er, sich über den klaren Gesetzeswortlaut hinwegsetzend, Erwin Walker eine Ausnahme von der Wohnsitzpflicht zugestanden habe. a) Grundlage jeden staatlichen Handelns ist das Recht (Art. 5 Abs. 1 BV, Art. 66 Abs. 2 KV). Der Grosse Rat ist daher, wenn er - wie hier - in der Funktion als rechtsanwendende Behörde handelt, ohne weiteres an das Gesetz - hier Art. 2 Abs. 2 RstG und Art. 44 Abs. 2 GPR - gebunden. Er hält diese Regelung indessen für lückenhaft, weil sie keine Ausnahme von der Wohnsitzpflicht vorsehe, und sich für befugt, diese Lücke zu füllen. b) Für die Auslegung von öffentlichrechtlichen Gesetzesbestimmungen wie Art. 2 Abs. 2 RstG und Art. 44 Abs. 2 GPR gelten die allgemeinen Regeln über die Gesetzesauslegung. Danach muss das Gesetz in erster Linie aus sich selbst heraus, das heisst nach Wortlaut, Sinn und Zweck und den ihm zugrunde liegenden Wertungen auf der Basis einer teleologischen Verständnismethode ausgelegt werden. Auszurichten ist die Auslegung auf die ratio legis, die zu ermitteln dem Gericht bzw. dem zur Entscheidung berufenen Organ

allerdings nicht nach ihren eigenen, subjektiven Wertvorstellungen, sondern nach den Vorgaben des Gesetzgebers aufgegeben ist. Der Balancegedanke des Prinzips der Gewaltenteilung bestimmt nicht allein die Gesetzesauslegung im herkömmlichen Sinn, sondern führt darüber hinaus zur Massgeblichkeit der bei der Auslegung gebräuchlichen Methoden auf den Bereich richterlicher Rechtsschöpfung, indem ein vordergründig klarer Wortlaut einer Norm entweder auf dem Analogieweg auf einen davon nicht erfassten Sachverhalt ausgedehnt oder umgekehrt auf einen solchen Sachverhalt durch teleologische Reduktion nicht angewandt wird. Die Auslegung des Gesetzes ist zwar nicht entscheidend historisch zu orientieren, im Grundsatz aber dennoch auf die Regelungsabsicht des Gesetzgebers und die damit erkennbar getroffenen Wertentscheidungen auszurichten, da sich die Zweckbezogenheit des rechtsstaatlichen Normverständnisses nicht aus sich selbst begründen lässt, sondern aus den Absichten des Gesetzgebers abzuleiten ist, die es mit Hilfe der herkömmlichen Auslegungselemente zu ermitteln gilt. Bei der teleologischen Reduktion handelt es sich nach zeitgemässem Methodenverständnis um einen zulässigen Akt richterlicher Rechtsschöpfung und nicht um einen unzulässigen Eingriff in die rechtspolitische Kompetenz des Gesetzgebers. Unstreitig weist zwar das Gesetzesbindungspostulat den Richter an, seine Rechtsschöpfung nach den Institutionen des Gesetzes auszurichten. Es schliesst aber für sich allein richterliche Entscheidungsspielräume nicht grundsätzlich aus, sondern markiert bloss deren gesetzliche Grenzen. Die Gesetzesauslegung hat sich vom Gedanken leiten zu lassen, dass nicht schon der Wortlaut die Rechtsnorm darstellt, sondern erst das an Sachverhalten verstandene und konkretisierte Gesetz. Gefordert ist die sachlich richtige Entscheidung im normativen Gefüge, ausgerichtet auf ein befriedigendes Ergebnis aus der ratio legis. Dabei befolgt das Bundesgericht einen pragmatischen Methodenpluralismus und lehnt es namentlich ab, die einzelnen Auslegungselemente einer hierarchischen Prioritätsordnung zu unterstellen. Bei der hier zur Diskus-

sion stehenden Auslegung organisatorischer Normen kommt der historischen Betrachtungsweise indessen eine vorrangige Stellung zu, da der Inhalt des Organisationsrechts weit weniger der Änderung der gesellschaftlichen Vorstellungen unterworfen ist als derjenige materiellrechtlicher Normen (BGE 112 Ia 208 E. 2a; HÄFELIN/HALLER, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 5.Aufl. Zürich 2001, Rz. 127 ff., insbesondere 129).

BGE 128 I 34 S. 42

Eine echte Gesetzeslücke liegt nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts dann vor, wenn der Gesetzgeber etwas zu regeln unterlassen hat, was er hätte regeln sollen, und dem Gesetz weder nach seinem Wortlaut noch nach dem durch Auslegung zu ermittelnden Inhalt eine Vorschrift entnommen werden kann. Von einer unechten oder rechtspolitischen Lücke ist demgegenüber die Rede, wenn dem Gesetz zwar eine Antwort, aber keine befriedigende, zu entnehmen ist, namentlich, wenn die vom klaren Wortlaut geforderte Subsumtion eines Sachverhalts in der Rechtsanwendung teleologisch als unhaltbar erscheint. Echte Lücken zu füllen, ist dem Richter aufgegeben, unechte zu korrigieren, ist ihm nach traditioneller Auffassung grundsätzlich verwehrt, es sei denn, die Berufung auf den als massgeblich erachteten Wortsinn der Norm stelle einen Rechtsmissbrauch dar. Zu beachten ist indessen, dass mit dem Lückenbegriff in seiner heutigen schillernden Bedeutungsvielfalt leicht die Grenze zwischen zulässiger richterlicher Rechtsfindung contra verba aber secundum rationem legis und grundsätzlich unzulässiger richterlicher Gesetzeskorrektur verwischt wird. In differenzierender Auslegung ist daher vorab zu prüfen, ob der Wortsinn der Norm nicht bereits einem restriktiven Rechtssinn zu weichen habe, sodann, ob nicht bloss eine teleologisch nicht unterstützte Redundanz des grammatikalischen Rechtssinns gegeben sei, die durch eine Reduktion contra verba legis eingeschränkt werden muss. Der Lückenbegriff taugt diesfalls erst, wenn die teleologische Reduktion des Wortsinns ergibt, dass die positive Ordnung einer Regelung entbehrt, mithin eine verdeckte - aber echte - Lücke aufweist, die im Prozess der richterlichen Rechtsschöpfung zu schliessen ist. Wo jedoch der zu weit gefasste Wortlaut durch zweckgerichtete Interpretation eine restriktive Deutung erfährt, liegt ebenso Gesetzesauslegung vor wie im Fall, wo aufgrund teleologischer Reduktion eine verdeckte Lücke festgestellt und korrigiert wird. In beiden Fällen gehört die so gewonnene Erkenntnis zum richterlichen Kompetenzbereich und stellt keine unzulässige berichtigende Rechtsschöpfung dar (grundlegend BGE 121 III 219 E. 1d/aa mit den dort zitierten Hinweisen auf die Rechtsprechung und dem Überblick auf die massgebende Literatur zur Auslegungsmethodik; BGE 126 III 49 E. 2d mit Hinweis auf den neuesten Aufsatz von RIEMER zur teleologischen Reduktion, in: recht 17/1999 S. 176 ff.).
c) Art. 2 Abs. 2 RstG und Art. 44 Abs. 2 GPR regeln die Wohnsitzpflicht der Regierungsstatthalter, und zwar in dem Sinne, dass nach ihrem klaren und eindeutigen Wortlaut die Regierungsstatthalter

BGE 128 I 34 S. 43

im Amtsbezirk Wohnsitz haben müssen. Die Regelung ist nach ihrem Wortlaut lückenlos. Die Wohnsitzpflicht für Regierungsstatthalter wurde beim Erlass des RstG 1995 - also vor bloss sechs Jahren - bewusst beibehalten. Eine Ausnahmemöglichkeit von der Wohnsitzpflicht wurde allein für Gerichtspräsidentinnen und -präsidenten eingeführt (Art. 101 Abs. 2 GOG). Wie der Grosse Rat im angefochtenen Entscheid selber ausführt, war man sich bei der Beratung des RstG "der Problematik der Wohnsitzpflicht in der heutigen Zeit durchaus bewusst", hielt aber "aufgrund der besonderen Stellung der Regierungsstatthalterin bzw. des Regierungsstatthalters im Amtsbezirk an der Wohnsitzpflicht fest, ohne dass eine Ausnahmemöglichkeit vorgesehen wurde". Anders als für Gerichtspräsidentinnen und -präsidenten, denen für die Übernahme von Doppelmandaten Ausnahmen von der Wohnsitzpflicht eingeräumt wurden, nahm man, wie der Grosse Rat an gleicher Stelle ausführt, in Kauf, dass in den acht kleinen Amtsbezirken in Zukunft nur noch Teilzeit-Regierungsstatthalterinnen und -statthalter amten würden. Damit entspricht der Wortlaut der Art. 2 Abs. 2 RstG und Art. 44 Abs. 2 GPR dem Wortsinn, wie ihn der Gesetzgeber diesen Bestimmungen verleihen wollte. d) Fragen kann sich nach dem oben in E. 3b

Dargelegten unter diesen Umständen nur, ob die ausnahmslose Wohnsitzpflicht für Regierungsstatthalter sachlich unhaltbar und schlicht nicht zu rechtfertigen ist, sodass eine zweckgerichtete Interpretation im Sinne der teleologischen Reduktion zum Ergebnis führt, dass - entgegen dem Wortlaut und dem Willen des historischen Gesetzgebers - die umstrittenen Bestimmungen in dem Sinne eine echte Lücke aufweisen, als sie keine Ausnahmeregelung vorsehen, obwohl eine solche unabdingbar ist. Dies ist jedoch offensichtlich nicht der Fall.
Wie der Grosse Rat selber - und zu Recht - ausführt (oben E. 2c), ist die Wohnsitzpflicht für Regierungsstatthalter aus den von ihm angeführten Gründen sachlich gerechtfertigt. Zwingende Gründe, Ausnahmen zuzulassen, sind nicht ersichtlich und werden vom Grossen Rat auch gar nicht vorgebracht. Er legt in keiner Weise dar, inwiefern es verfassungswidrig oder unverhältnismässig sein könnte, Erwin Walker zur Wohnsitznahme im Amtsbezirk Saanen zu verpflichten. Ihm ein Doppelmandat zu ermöglichen, stellt offensichtlich keinen triftigen Grund dar, darauf zu verzichten. Der Grosse Rat geht weiter davon aus, dass das bernische Recht keine Doppelmandate für Regierungsstatthalter vorsieht. Selbst wenn man mit ihm

davon ausgehen wollte, dass insoweit eine echte Lücke vorläge und man auf dem Wege der Lückenfüllung Doppelmandate zulassen könnte, so wäre damit noch nicht dargetan, dass der Ausschluss des Doppelmandates für die Amtsbezirke Obersimmental und Saanen wegen der bestehenden Wohnsitzpflicht geradezu unhaltbar wäre. Es mangelt daher an einer wesentlichen Voraussetzung, um für Erwin Walker auf dem Wege einer Auslegung contra legem die umstrittene Ausnahme von der gesetzlichen Wohnsitzpflicht einzuführen. Dass ein starres Festhalten an der Wohnsitzpflicht bei den Verhältnissen in den Amtsbezirken Saanen und Obersimmental "nicht unbedingt erforderlich" ist, genügt hierfür eindeutig nicht. Um die seiner Auffassung nach bestehende Lücke zu füllen, hätte der Grosse Rat im Übrigen ohnehin eine abstrakte Regelung mit Kriterien für ein ausnahmsweises Abweichen von der Wohnsitzpflicht treffen müssen, wie dies voraussichtlich der Gesetzgeber getan hätte, wenn er sich des Problems bewusst gewesen wäre. Dies haben der Grosse Rat und Regierungsrat offensichtlich nicht getan. Vielmehr schuf der letztere erst im Hinblick auf die umstrittene Wahl überhaupt die Voraussetzungen für ein Doppelmandat, indem er die Pensen der Regierungsstatthalter von Obersimmental und Saanen auf 55% bzw. 45% reduzierte, um die Kandidatur von Erwin Walker zu ermöglichen. Ein solches auf einen Einzelfall bezogenes Vorgehen birgt die Gefahr willkürlicher Entscheide in sich. Der Grosse Rat war unter diesen Umständen nicht befugt, sich über die Wohnsitzpflicht im Amtsbezirk hinwegzusetzen und die streitige Wahl zu validieren. Wenn er die Lockerung der Wohnsitzpflicht für Regierungsstatthalter für politisch wünschbar hält, hat er den dafür vorgesehenen Weg der Gesetzesrevision zu beschreiten, wie er das wiederum selber im Zusammenhang mit der Prüfung der Verhältnismässigkeit anführt. e) Nicht stichhaltig ist der Einwand des Regierungsrates, der angefochtene Validierungsentscheid dürfe aus Achtung vor dem demokratisch zustandegekommenen Wahlergebnis nicht aufgehoben werden, da den Stimmberechtigten bei der Wahl klar gewesen sei, dass Erwin Walker im Falle eines Sieges in zwei Amtsbezirken amten werde. Er geht schon deswegen fehl, weil in einem demokratischen Rechtsstaat (Art. 1 Abs. 1 KV) jedermann und damit auch die Mehrheit der Stimmenden bei einer Wahl an das Gesetz gebunden und daher nicht befugt ist, sich über die geltenden gesetzlichen Voraussetzungen der Übernahme des Amtes durch den Gewählten hinwegzusetzen. Zudem bildete allein die Wahl eines neuen

Regierungsstatthalters Gegenstand der Volksabstimmung und nicht die Änderung von kantonalen Gesetzesbestimmungen, für die die Stimmberechtigten im Amtsbezirk Saanen allein ja auch nicht zuständig wären. f)

Zusammenfassend ergibt sich somit, dass der angefochtene Entscheid des Grossen Rates gegen die gesetzliche Wohnsitzpflicht verstösst, weil er die Wahl von Erwin Walker zum Regierungsstatthalter validierte, obwohl dieser keinen Wohnsitz im Amtsbezirk Saanen hat und auch nicht gewillt ist, ihn dahin zu verlegen. Damit hat er das passive Wahlrecht des Beschwerdeführers und auch das aktive und passive Stimmrecht der übrigen Stimmberechtigten verletzt. Die Rüge ist begründet.