

Prof. Dr. Dr. h.c. Herbert Küpper

Institut für Ostrecht München

Direkte Demokratie in Europa:

Zweck, rechtspolitische Optionen und regelungstechnische Möglichkeiten

Inhalt:

1. Einführung
2. Begriff der „direkten/unmittelbaren“ Demokratie
3. Regelungsebene
4. Inhalte
 - 4.1. Direkte Demokratie und Gewaltenteilung
 - 4.2. Die Formulierung der Frage: Ja-Nein-Fragen oder ein Kontinuum an Antwortmöglichkeiten?
 - 4.3. Entscheidung ersetzende oder entscheidungsbestätigende Referenden
 - 4.4. Obligatorische Inhalte
 - 4.5. Verbotene Inhalte
5. Verfahren
 - 5.1. Initiativrecht
 - 5.2. Unterschriftensammlung im Volksbegehren
 - 5.3. Zulässigkeitskontrolle
 - 5.4. Der Abstimmungsakt
6. Ergebnis
 - 6.1. Gültigkeit (Mindestbeteiligung)
 - 6.2. Erfolg
 - 6.3. Bindungswirkung
7. Rechtsschutz
 - 7.1. Rechtlicher Schutz der Initiativrechte
 - 7.2. Rechtlicher Schutz bei der Zulässigkeit und der Formulierung der Vorlagefrage

1. Einführung

Die Demokratie in den Staaten Europas beruht grundsätzlich auf der Repräsentation. Das trifft auf die Systeme des Westminster-Typs ebenso zu wie auf die verschiedenen Formen der Demokratie in den kontinentaleuropäischen (einschließlich der skandinavischen) Staaten. Eine gewisse Ausnahme bildet v.a. die Schweiz, wo es seit Langem Tradition ist, das Volk in größerem Umfang in Sachentscheidungen einzubinden.

Die heutige repräsentative Demokratie mit hauptberuflichen Volksvertretern jedenfalls auf der staatlichen Ebene, aber auch in den kommunalen Selbstverwaltungen der großen und mittleren Städte bildete sich als Folge der Industrialisierung heraus. Diese stellte den Staat vor völlig neue (auch Gesetzgebungs-) Aufgaben etwa im Bereich der Daseinsvorsorge und erforderte das Aushandeln sozialer Kompromisse in bislang ungekanntem Maße. Als Folge dieser neuen staatlichen Aufgaben professionalisierten sich die Volksvertretungen, wurden allmählich zu Vollzeitorganen, die ihre Mitglieder für deren Arbeit bezahlten, und es entstanden der Berufspolitiker und das Parteienwesen. Seitdem stehen die Vollzeitparlamente mit ihren professionellen Abgeordneten im Mittelpunkt der staatlichen Willensbildung.

Das änderte sich Ende der 1980er, Anfang der 1990er Jahre. Die zeitliche Nähe zum Ende des Sozialismus ist sicherlich keine Koinzidenz. In den Verfassungen der postsozialistischen Staaten Osteuropas findet sich (mit Ausnahme Tschechiens) eine große Offenheit gegenüber der unmittelbaren Demokratie. Diese Offenheit wurde in Westeuropa rezipiert, wo zu jener Zeit bereits eine „Politikverdrossenheit“ mit den vielfach als verkrustet empfundenen Strukturen der etablierten Parteien geäußert wurde. Nicht zuletzt in Deutschland stärkten die neuen Landesverfassungen im Osten und Reformen in den Landesverfassungen im Westen die Rolle des Volkes als Träger eigener Entscheidungen, während im Bund noch das überkommene, vom Text des Grundgesetzes¹ nicht gestützte Dogma vorherrscht, dass auf Bundesebene direktdemokratische Entscheidungen mit wenigen Ausnahmen unzulässig seien. In den letzten drei Jahrzehnten haben zahlreiche europäische Staaten eine reichhaltige Praxis direktdemokratischer Einbindung des Volkes in öffentliche Entscheidungen entwickelt, die vielleicht nicht Umfang und Intensität der direkten Demokratie in der Schweiz erreicht, aber dennoch das Volk sehr viel stärker als in rein repräsentativen Demokratien in den Vordergrund rückt.

¹ Art. 20 Abs. 2 Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland: „Alle Staatsgewalt geht vom Volke aus. Sie wird vom Volke in Wahlen und Abstimmungen und durch besondere Organe der Gesetzgebung, der vollziehenden Gewalt und der Rechtsprechung ausgeübt“.

2. Begriff der „direkten/unmittelbaren“ Demokratie

Für dieses Seminar legen wir den vergleichsweise engen Begriff der „direkten Demokratie“ (oder „unmittelbaren Demokratie“) zugrunde, wie er im deutschen Sprachraum gepflegt wird². Diese Begriffe beschreiben die Beteiligung des Volkes an öffentlichen Entscheidungen im Wege eines förmlichen Abstimmungsaktes. Im Mittelpunkt stehen hierbei der Staat und die Mechanismen, die das Volk an den Entscheidungen des Staates (in föderalen Staaten: sowohl die Ebene des Gesamtstaats als auch die der föderalen Einheiten) beteiligen. Öffentliche Entscheidungen finden allerdings nicht nur im Staat statt, sondern überall, wo öffentliche Gewalt ausgeübt wird. Das umfasst auch Kommunen und nicht gebietsgebundene Selbstverwaltungen wie Kammern, Universitäten etc. Aus der Sicht der direkten Demokratie ist neben dem Staat v.a. die kommunale Ebene interessant, während die übrigen Bereiche von Selbstverwaltungen wegen anderer Binnenstrukturen wenn überhaupt, dann anders geartete direktdemokratische Elemente aufweisen und daher aus den folgenden Betrachtungen ausscheiden. Wenn in der Folge von „Staat“, „Parlament“ oder „Regierung“ die Rede ist, können „Kommune“, „Gemeinderat“ und „Bürgermeister/Gemeindedirektor“ mitgedacht werden.

Direkte Demokratie bezieht sich auf Sachfragen. Daher wird sie auch bisweilen als „sachunmittelbare Demokratie“ bezeichnet³. Wenn das Volk über Personen und Personalfragen abstimmt, dann sind das „Wahlen“, die regelmäßig das Fundament der repräsentativen Demokratie bilden. Davon zu unterscheiden ist es, wenn das Volk selbst – anstelle seiner Vertreterinnen und Vertreter – über Sachfragen abstimmt. Das sind die „Abstimmungen“, die neben den „Wahlen“ in den meisten europäischen Verfassungen als mögliche Form der Ausübung der Volkssouveränität genannt sind⁴. Im Fall von Abstimmungen über Sachfragen sprechen wir von direkter Demokratie, der Abstimmungsakt ist keine „Wahl“, sondern eine „Volksabstimmung“ oder ein „Volksentscheid“ oder ein „Referendum“⁵. Obwohl es in der Fachliteratur terminologische Differenzierungen zwischen Volksabstimmung, Volksentscheid und Referendum gibt, die von Autor zu Autor verschieden sind, wollen wir in diesem Seminar „Volksabstimmung“, „Referendum“ und „Volksentscheid“ als Synonyme behandeln: Es ist der Akt, in dem Volk im Wege der Abstimmung eine Sachfrage entscheidet.

² Zum weiteren Begriff der „liquid democracy“ (liquiden Demokratie) s. Markus Möstl: Elemente direkter Demokratie als Entwicklungsperspektive, VVDStRL 72 (2013), de Gruyter: Berlin, S. 355-416 (380-382).

³ Peter Neumann: Sachunmittelbare Demokratie im Bundes- und Landesverfassungsrecht unter besonderer Berücksichtigung der neuen Länder, Nomos: Baden-Baden 2009.

⁴ Als Beispiel sei auf die Formulierung in Art. 20 Abs. 2 des deutschen Grundgesetzes (Fn. 1) hingewiesen.

⁵ Zu „Plebiszit“ s.u. Punkt 5.1.

Wir behandeln nur Verfahren, deren Ergebnis in irgendeiner Form bindend ist. Verfahren, in denen das Abstimmungsergebnis nicht bindend, sondern nur „konsultativ“ ist, wie z.B. Volksbefragungen, bleiben außer Betracht. Zwar kann auch von einem konsultativen Ergebnis ein erheblicher politischer Druck ausgehen, v.a. wenn die Mehrheit dahinter beeindruckend ist. Da es sich nicht um ein (Mit-) Entscheiden des Volkes im formellen Sinn handelt, bleiben Volksbefragungen aus unseren weiteren Betrachtungen ausgespart.

Wenn das Volk eine direktdemokratische Abstimmung initiiert, bezeichnen wir das als „Volksbegehren“. In manchen Staaten wird dies auch „Volksinitiative“ genannt⁶.

In der Folge wird dargestellt, welche Fragen geregelt werden können oder gar müssen, wenn sich ein europäischer Verfassungsstaat dafür entscheidet, in seinem demokratischen Leben das Volk direkt entscheiden zu lassen. Wir werden untersuchen, welche Regelungen zu welchen Ergebnissen führen und welchen rechtspolitischen Zwecken dienen, d.h. die rechtlichen „Stellschrauben“ losgelöst von einer konkreten Rechtsordnung analysieren.

3. Regelungsebene

Im Rahmen der direkten Demokratie übt das Volk unmittelbar Hoheitsgewalt aus, indem es im Rahmen einer Abstimmung den staatlichen Willen in einer konkreten Frage bildet. Das Volk handelt somit nicht als Verfassungsgeber (*pouvoir constituant*), sondern als rechtlich gebundene Staatsgewalt (*pouvoir constitué*), als ein oberstes Staatsorgan, weshalb sein Auftreten als Verfassungsorgan im Rahmen der direkten Demokratie rechtlich geregelt werden kann und muss. Für das Volk bedeutet das, dass es auch im Rahmen der direkten Demokratie nicht „machen kann, was es will“, sondern die vorgegebenen Verfahren und Beschränkungen einhalten muss.

Da eine Abstimmung im Rahmen der direkten Demokratie eine Form der staatlichen Willensbildung und -äußerung ist, berührt sie Fragen, die herkömmlicherweise in der Verfassung geregelt sind. Welche Aspekte der direkten Demokratie in der Verfassung geregelt werden müssen oder sollten und für welche Aspekte die Ebene des einfachen Gesetzes ausreicht, hängt auch davon ab, was in einem konkreten Staat die Verfassung regelt. Da die Regeln der direkten Demokratie in gewisser Weise eine „Ausnahme“ von dem üblichen Weg der repräsentativen staatlichen Willensbildung eröffnen, müssen alle Aspekte der repräsentativen Demokratie, die in einer konkreten Verfassung erwähnt sind, auch

⁶ Näher dazu unten Punkt 5.1.

auf Verfassungsebene ihre direktdemokratische „Ausnahmeregelung“ erfahren, denn ein einfaches Gesetz kann keine Ausnahmen von verfassungsrechtlichen Regelungen festlegen.

Manche Aspekte sind so zentral, dass sie regelmäßig auf Verfassungsebene geregelt sind. Dazu gehören:

- die direkte Demokratie aus Ausprägung der Volkssouveränität

Die meisten europäischen Verfassungen beruhen nicht nur auf der Volkssouveränität, sondern verwenden diesen Begriff auch ausdrücklich. Dabei ist der Nachsatz üblich, dass das Volk seine Souveränität „durch Wahlen und Abstimmungen“ ausübt. Was das ist, haben wir schon gesehen: In Wahlen wählt das Volk seine Vertreter im Rahmen der repräsentativen Demokratie, in Abstimmungen entscheidet es selbst (anstelle seiner Vertreter) in einer Sachfrage.

Eine Ausnahme bilden die Systeme des Westminster-Typs, d.h. Großbritannien und die seinem Vorbild folgenden Staaten. Sie beruhen nicht auf der Volkssouveränität, sondern auf der Parlamentssouveränität⁷ und erheben somit nicht das Volk, sondern das Repräsentationssystem zur Quelle aller Legitimität. Dementsprechend haben sie Probleme, direktdemokratische Sachentscheidungen in ihrem politischen System zu verorten, weshalb sie selten vorkommen. So wurde in Großbritannien bislang insgesamt dreimal durch das Volk abgestimmt⁸. Jedes einzelne Referendum galt als ein v.a. politischer Vorgang, dessen politische Tragweite von Fall zu Fall bewertet wird und der keine rechtliche Bindungswirkung auf das Parlament ausüben kann.

- das Verhältnis zwischen repräsentativer und direkter Demokratie

Repräsentationsorgane arbeiten ständig und sind daher jederzeit zu einer Willensbildung und -äußerung in jedweder Frage in ihrem Zuständigkeitsbereich fähig. Das Volk hingegen entscheidet im Rahmen der direkten Demokratie punktuell, immer nur eine konkrete Frage (was nicht ausschließt, dass mehrere konkrete Fragen organisatorisch in einer Volksabstimmung zusammengefasst werden, so dass auf dem Fragezettel mehrere voneinander unabhängige Fragen stehen).

⁷ Großbritannien: „the Queen in Parliament“.

⁸ 5.6.1975: Beitritt zu der (damals noch) Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft; 5.5.2011: Ersetzen des Mehrheitswahlrechts durch ein Präferenzwahlssystem; 23.6.2016: Austritt aus der (nunmehr) Europäischen Union. Hinzu kommen zwei Referenden in England, zwei in Nordirland, drei in Schottland (einschließlich des Unabhängigkeitsreferendums am 18.9.2014) und drei in Wales.

Hieraus ergibt sich logisch fast zwingend ein Grundverhältnis zwischen repräsentativer und direkter Demokratie: Die repräsentative staatliche Willensbildung ist der Regel- und das Referendum der Ausnahmefall⁹. Wegen des punktuellen Charakters des Referendums hat dies Vorrang vor der Entscheidung von Repräsentativorganen, weil diese ansonsten am nächsten Tag zusammentreten und die Entscheidung des Volkes annullieren könnten, wogegen sich das Volk, das eben nicht kontinuierlich entscheidet, nur in dem umständlichen und einen längeren zeitlichen Vorlauf benötigenden Verfahren eines erneuten Referendums wehren könnte.

Dieses Grundverhältnis sollte in der Verfassung geregelt sein. Wo dies nicht der Fall ist und die Verfassung keine ausdrückliche Regelung enthält, wird es regelmäßig durch die Verfassungsrechtsprechung aus dem Charakter von repräsentativer und unmittelbarer Demokratie abgeleitet.

- das Wahlrecht

Wegen seiner grundrechtlichen Bezüge ist es üblich, das Wahlrecht – d.h. das Recht des und der Einzelnen, an dem Abstimmungsakt teilzunehmen – in der Verfassung zu regeln. Da sich dort regelmäßig auch Vorschriften zum Recht auf Teilnahme an Wahlen (aktives Wahlrecht) finden, brauchen diese häufig nur um die Formulierung „und an Abstimmungen“ ergänzt zu werden, wenn sie nicht ohnehin so neutral formuliert sind, dass sie die aktive Teilnahme an Wahlen und Abstimmungen umfassen. In EU-Mitgliedstaaten ist in diesem Zusammenhang auch das Wahlrecht ansässiger EU-Bürger an kommunalen Referenden (und darüber hinausgehend, falls gewünscht) zu regeln.

- die Pflichten, die sich für die obersten Verfassungsorgane aus Verfahren der direkten Demokratie ergeben

Insoweit sich aus der Einleitung eines direktdemokratischen Verfahrens oder aus der darin getroffenen Entscheidung Pflichten für Verfassungsorgane ergeben oder sich deren politischer Einschätzungsspielraum verengt, ist es sinnvoll, auch diese Fragen in der Verfassung selbst zu regeln, jedenfalls in ihren Grundzügen. Dazu gehören auch die Rechte und Pflichten der Gerichte bei der Gewährung von Rechtsschutz.

⁹ Art. B) Abs. 4 Grundgesetz Ungarns (25.4.2011): „Das Volk übt seine Macht durch seine gewählten Vertreter, ausnahmsweise unmittelbar aus.“

4. Inhalte

Hier überlegen wir, welche staatlichen Entscheidungen das Volk treffen kann, soll, muss oder vielleicht auch nicht darf.

4.1. Direkte Demokratie und Gewaltenteilung

„Der Staat“ trifft seine Entscheidungen durch einzelne Organe. Diese werden im europäischen Verfassungsstaat herkömmlicherweise den drei Hauptstaatsgewalten Legislative, Exekutive und Judikative zugeordnet. Weitere Organe stehen außerhalb dieser Teilung (z.B. repräsentatives Staatsoberhaupt) oder werden in einer vierten Gruppe der „Regulierungs- und Integritätsorgane“ (z.B. Rechnungshof, Medienkommission, Wahlbehörden, Ombudsleute etc.) zusammengefasst.

Aus der Sicht der Demokratietheorie kann das Volk als Staatsorgan jede staatliche Entscheidung an sich ziehen. Schließlich ist das Volk ja die Quelle aller Staatsgewalt. Dennoch ist es nicht üblich, dass Fragen aus allen Bereichen des Staates zum Referendum gestellt werden können.

- Judikative

Gerichte entscheiden auf der Grundlage von Recht und Gesetz. Ihre Entscheidungen sind stets rechtlich gebunden und rechtlich begründet. Aus ihrer Kenntnis von der „richtigen“ Anwendung des Rechts – und nicht aus konstruierten „demokratischen Legitimationsketten“ – schöpfen die Gerichte im demokratischen Rechtsstaat ihre Legitimität. Das Volk hingegen ist ein genuin politisches Organ, das Entscheidungen nicht auf der Grundlage von Recht und Gesetz trifft und auch nicht treffen kann, sondern auf der Grundlage politischer Präferenzen. Wenn Rechtsstreitigkeiten durch ein derart politisches Organ entschieden würden, würde die Entscheidung nicht auf Recht und Gesetz, sondern auf politischen Erwägungen beruhen. Dadurch würde die Rechtsstaatlichkeit leiden: Gerichtsentscheidungen durch das Volk wären eben keine rechtlich begründeten und rechtsstaatlich gebundenen, sondern politische und damit potenziell willkürliche Entscheidungen. Außerdem würde der Rechtsschutz gegen ein Volksurteil schwer wiegende Fragen aufwerfen, die auch das Grundrecht der Prozessparteien auf Rechtsschutz betreffen. Aus diesem Grund bleiben Gerichtsentscheidungen überall den Gerichten vorbehalten; Referenden in anhängigen Prozessen gibt es wohl nirgendwo¹⁰.

¹⁰ In historischer Sicht gibt es auch hierfür Präzedenzfälle. So urteilte z.B. das athenische Volk in dem Strafverfahren gegen Sokrates.

- Verwaltung

Auch Verwaltungsbehörden sind im Rechtsstaat an Recht und Gesetz gebunden. Soweit die Rechtsbindung der Verwaltung reicht, sprechen gegen Verwaltungsreferenden dieselben Gründe wie gegen Prozessreferenden: Zur Vermeidung von Willkür sollte der Rechtsstaat in Einzelfallentscheidungen sowohl von Behörden als auch von Gerichten Priorität vor der Demokratie haben. Wo die Verwaltung genuines Ermessen ausübt, ist zwar eine politische Entscheidung des Volkes anstelle der Verwaltung denkbar. In der Praxis kommen Verwaltungsreferenden selbst in den Schweizer Kantonen, in denen sie grundsätzlich erlaubt sind, nur selten oder gar nicht vor; am ehesten werden noch Finanz- und Planungsreferenden abgehalten, während die Erfahrungen mit gemeindlichen Einbürgerungsentscheidungen durch das Kommunalvolk eher negativ sind¹¹. Verwaltungsreferenden in individuellen Angelegenheiten sind insbesondere wegen der tatsächlichen Verkürzung der Rechtsschutzmöglichkeiten des Betroffenen problematisch. Im Zielkonflikt zwischen Rechtsstaat und (direkter) Demokratie entscheiden sich die meisten Staaten auch bei der Verwaltung für den Rechtsstaat. So hat die Hamburgische Verfassung eine Zeitlang ausdrücklich Volksentscheide über „Einzelvorhaben, Bauleitpläne und vergleichbare Pläne“ ausdrücklich untersagt¹².

- Regierung

Die politische Staatsleitung (Gubernative) trifft immer wieder Entscheidungen, die rechtlich nicht gebunden und mithin politisch sind und deren Übertragung an das Volk folglich keinen rechtsstaatlichen Bedenken unterliegt. Diese genuin politischen Entscheidungen könnte das Volk daher durchaus treffen, ohne den Rechtsstaat zu gefährden.

Gegen eine Übertragung von Regierungsentscheidungen an das Volk spricht v.a. ein praktischer Gesichtspunkt. Die Regierung ist dasjenige oberste Verfassungsorgan, das besonders schnell reagieren kann. Volksentscheide hingegen sind zeitaufwändig; ein derartiges Verfahren hat regelmäßig einen Vorlauf von mehreren Monaten. Jedenfalls die Entscheidungen, die schnell gefasst werden sollten, eignen sich daher nicht für die direkte Demokratie.

Zu beachten ist auch, dass jedenfalls in parlamentarischen und hybriden Systemen¹³ die Regierung vom Parlament gewählt wird und ihm Verantwortung schuldet. Wenn nun das Volk eine in den Zu-

¹¹ Claudia Mannhart Gomes: Das Verwaltungsreferendum in Bund und Kantonen, Stämpfli: Bern 2007.

¹² Art. 50 Abs. 1 S. 2 Verfassung der Freien und Hansestadt Hamburg i.d.F. zwischen dem 29.5.1996 und dem 16.5.2001.

¹³ Damit sind parlamentarisch-präsidentielle und präsidentiell-parlamentarische Mischsysteme gemeint.

ständigkeitsbereich der Regierung fallende Entscheidung trifft, die die Regierung nicht befürwortet, stellt sich die Frage, ob, inwieweit und wie die Regierung für die Umsetzungsmaßnahmen, zu der sie der Volksentscheid gegen ihren Willen verpflichtet, politisch dem Parlament gegenüber verantwortlich ist.

Aus dem Kompetenzbereich der Regierung ist es daher nicht üblich, Fragen des politischen Tagesgeschäfts dem Volk zu überlassen. Volksentscheide kommen am ehesten bei Grundsatzentscheidungen und Fragen von großer Reichweite vor, die nicht sofort entschieden werden müssen, sondern eine umfassende Debatte im Volk auslösen, z.B. Beitritt zu oder Austritt aus der EU oder NATO, Gebietsfragen u.ä. Auch die Grundsatzentscheidungen über die Ausrichtung olympischer Spiele oder sonstiger Großveranstaltungen können durch das Volk entschieden werden. Derartige Fragen sind oft nicht alleine von der Regierung letztverbindlich zu entscheiden, sondern erfordern auch rechtliche Schritte wie Gesetzgebung, was zum nächsten Punkt überleitet.

- Parlament

In allen Staaten mit direkter Demokratie stehen Befugnisse des Parlaments im Mittelpunkt von Volksentscheidungen. Das ist auch logisch, weil das Parlament sich aus den Vertreterinnen und Vertretern des Volkes zusammensetzt. Das Wesen der direkten Demokratie liegt darin, dass das Volk selbst anstelle seiner Vertretung entscheidet. So ergibt sich zwanglos die Konzentration der direkten Demokratie auf die parlamentarische Willensbildung. Da das Parlament ebenso genuin politisch entscheidet wie das Volk, gibt es keine rechtsstaatlichen Bedenken, alle parlamentarischen Entscheidungen auch durch das Volk treffen zu lassen. Ähnlich wie bei der Regierung gibt es aber praktische und demokratie- und rechtspolitische Erwägungen, die für die eine oder andere Regelung sprechen.

Manche Staaten überantworten grundsätzlich alle Fragen in der Zuständigkeit des Parlaments der Möglichkeit eines Volksentscheids. Das hat dann regelmäßig zur Folge, dass bestimmte parlamentarische Entscheidungsinhalte wie z.B. Personalfragen in die Liste der verbotenen Gegenstände aufgenommen werden¹⁴, denn in diesen Gegenständen sind unmittelbare Volksentscheidungen nicht gewünscht oder systemfremd.

Andere Staaten beschränkten die direkte Demokratie von vornherein auf die Gesetzgebung. Das Volk kann das Parlament nur bei der Gesetzgebung ersetzen, während alle anderen Aufgaben des Parla-

¹⁴ Zu den verbotenen Gegenständen s.u. Punkt 4.5.

ments in dessen Verantwortung verbleiben. Deshalb sprechen einige Verfassungen auch von „Volks-gesetzgebung“ statt von „direkter Demokratie“.

In der politischen Praxis steht in allen Staaten mit direkter Demokratie die Gesetzgebung im Fokus der Willensbildung des Volkes. Da im Rechtsstaat alle wesentlichen Entscheidungen in der Form eines Gesetzes getroffen werden müssen, eröffnet die Übernahme der Gesetzgebung dem Volk die Möglichkeit, wesentliche Fragen selbst zu entscheiden. Das gilt allerdings nur eingeschränkt für Staaten, in denen wesentliche Teile der Normsetzung nicht dem Parlament, sondern der Regierung obliegen, wie dies z.B. in Frankreich der Fall ist. Wenn hier eine breite Beteiligung des Volkes an der Normsetzung politisch gewünscht ist, müssten Volksentscheide auch in Fragen möglich sein, die durch die Gubernative (die Regierung und ggf. der Präsident) durch Rechtsvorschrift geregelt werden.

Ob darüber hinaus weitere Zuständigkeiten aus dem Zuständigkeitsbereich eines Parlaments auch durch das Volk ausgeübt werden können, ist im Vergleich zur Gesetzgebung von geringerer praktischer Relevanz. Die Entscheidung hierüber hängt auch von der Frage ab, was genau die konkrete Verfassungsordnung sonst noch dem Parlament überantwortet. Übliche Funktionen des Parlaments sind politische Kontrollbefugnisse gegenüber der Exekutive, ein Forum für die Debatte gesellschaftlich wichtiger Fragen und die Regelung seines internen Betriebs einschließlich der Selbstauflösung. Die politische Kontrolle über die Exekutive ist eine kontinuierliche Tätigkeit, die allerdings punktuell auch vom Volk ausgeübt werden kann, indem es die Befugnis erhält, die gewählte Regierung abzuwählen. Dies ist auch in parlamentarischen Systemen denkbar, in der Praxis allerdings selten. Eine Abwahl der Regierung ist keine Sachentscheidung, sondern eine Personalfrage. Sie fällt folglich nicht in den Bereich der direkten Demokratie, wie sie hier verstanden wird, sondern in den der Wahlen, da es sich letztlich um eine negative Wahl handelt. Eine umfassende parlamentarische Debatte kann durch den punktuellen Akt des Volksentscheids nicht ersetzt, aber an ihrem Ende einer Entscheidung zugeführt werden. Von den inneren Fragen des Parlaments ist v.a. die Selbstauflösung einem Volksentscheid zugänglich, d.h. das Volk löst das Parlament auf, was zu Neuwahlen führt¹⁵. Auch ein solcher Auflösungsbeschluss des Volkes gehört letztlich in den Fragenkreis der Wahlen und nicht der direkten Demokratie, da er eine negative Wahl des amtierenden Parlaments und nicht die Entscheidung einer Sachfrage bedeutet.

¹⁵ So z.B. Art. 18 Abs. 3 Verfassung des Freistaats Bayern. Eine derartige Abberufung hat es noch nicht gegeben.

- Weitere Staatsorgane

Die übrigen Staatsorgane wie ein repräsentatives Staatsoberhaupt oder autonome Regulierungs- und Integritätsorgane üben Tätigkeiten aus, die sich wegen ihres repräsentativen Charakters oder ihrer Rechtsgebundenheit regelmäßig nicht gut für eine Entscheidung durch das Volk eignen. Wo allerdings im Einzelfall Kompetenzen politischer Natur bestehen, die auch unter praktischen Gesichtspunkten zum Referendum gestellt werden können, spricht nichts gegen die Wahrnehmung dieser Kompetenzen durch das Volk.

4.2. Die Formulierung der Frage: Ja-Nein-Fragen oder ein Kontinuum an Antwortmöglichkeiten?

Das Volk – d.h. jede(r) einzelne Wähler(in) – entscheidet, indem es auf einem Stimmzettel ein Kreuzchen macht. Diese Form der Zustimmung oder Ablehnung zu einer vorgegebenen Frage bedeutet, dass die Formulierung der Frage wesentlichen Einfluss auf den Ausgang der Abstimmung hat oder jedenfalls haben kann.

Zunächst einmal eignen sich solche Fragen für eine Entscheidung durch das Volk, deren Entscheidungsalternativen durch eine einfache Ja-Nein-Dichotomie geprägt sind. Will man bei der Organ- spende die Zustimmungslösung oder die Einspruchslösung? Soll das Land der EU beitreten? Soll das Land aus der EU austreten? Die wenigsten Sachfragen folgen diesem Schema. Bereits die letzte Beispielsfrage, der EU-Austritt, ist nicht so eindeutig in einem Ja-Nein-Schema zu verorten, wie es auf den ersten Blick scheint. In den britischen Debatten nach dem Brexit wurde darum gestritten, ob das Votum des Volkes zu einem harten oder weichen Brexit berechtigt oder gar verpflichtet. Viele Briten sagten nach der Abstimmung, sie hätten nur bei einem weichen, nicht aber bei einem harten Brexit austreten wollen. Eindeutige Ja-Nein-Entscheidungen kommen am ehesten noch bei der Unterzeichnung eines völkerrechtlichen Vertrags vor: Da an dem Text des Vertrags durch einen einzelnen Staat regelmäßig nichts mehr verändert werden kann, ist es tatsächlich eine reine Ja-Nein-Entscheidung – bei multilateralen Verträgen allerdings angereichert um den weiteren Aspekt, ob der Staat einen Vorbehalt zu der einen oder anderen Vertragsklausel erklären soll.

Bei der Verortung einer Entscheidung auf einer Skala – etwa um wieviel Prozent eine gegebene Steuer erhöht oder gesenkt werden soll, oder wie viel Prozent der Fluorgehalt betragen soll, der dem Trinkwasser beigemischt wird – könnte die Lösung so aussehen, dass jeder Stimmberechtigte eine Zahl innerhalb der beiden Extrempunkte auf den Stimmzettel schreibt, und das arithmetische Mittel aller genannten Zahlen bildet das Endergebnis.

Die allermeisten Fragen hingegen lassen sich nicht auf ein bloßes Ja-Nein-Schema und auch nicht auf einen Wert auf einer vorgegebenen Skala reduzieren, sondern ermöglichen und verlangen differenzierte Antworten. Soll die Todesstrafe wieder eingeführt werden? Wenn ja, für welche Verbrechen? Nur für Tötungsdelikte oder auch für Sexualdelikte gegen Minderjährige oder vielleicht auch für Hochverrat? Soll die gesamte Innenstadt für den privaten Pkw-Verkehr gesperrt werden, oder sollen einzelne Straßen für den Durchgangsverkehr offen bleiben? Wenn ja, welche? Soll das Rauchverbot in der Gastronomie überall gelten oder nur in Restaurants, nicht aber in Bierzelten und/oder Diskotheken? Und was ist mit Raucherclubs?

Die Skeptiker der direkten Demokratie sehen hier einen der wesentlichen Vorteile der repräsentativen Demokratie: Die Abgeordneten können in der parlamentarischen Debatte zu differenzierten Lösungen kommen. Die Abgeordneten brauchen auch nicht über eine vorformulierte Frage abzustimmen, sondern können z.B. im Wege von Änderungsanträgen selbst den Text verfassen und beeinflussen, über den sie abstimmen, und dabei z.B. Kompromisse einfließen lassen. Da im Referendum der Text der Vorlagefrage vorab formuliert sein muss, damit jede(r) über dieselbe Frage abstimmt, ist die direkte Demokratie tendenziell differenzierungs-, aushandlungs- und kompromissfeindlich.

Es ist nicht unmöglich, aber meist aufwändig, dem Volk verschiedene Entscheidungsalternativen vorzulegen. Hierbei spielt es auch eine Rolle, wie die Referendumsfrage formuliert sein muss.

In manchen Staaten muss die Referendumsfrage eine konkret ausformulierte Beschlussvorlage sein, so wie sie auch im Parlament zur Abstimmung eingereicht werden würde. Bei einem Gesetzesreferendum heißt das, dass der angestrebte Gesetzestext die Referendumsfrage bildet. Andere Staaten erlauben vagere Fragen, die nur das politisch Gewollte formulieren, nicht aber die konkrete Maßnahme, z.B. „Wollen Sie, dass in der Öffentlichkeit das Rauchen verboten wird?“ oder „Soll das Land aus der Kohleförderung aussteigen?“. Beide Modelle haben Vor- und Nachteile.

Die konkret ausformulierte Beschlussvorlage hat den Vorteil, dass jede(r) Abstimmende genau sehen kann, wofür oder wogegen er/sie stimmt. Eine solche Vorlage lässt wenig Interpretationsspielraum offen und hat daher den Vorteil der Eindeutigkeit sowohl für das Volk als auch für die Staatsorgane, die die Entscheidung umsetzen müssen. Nachteile dieser Lösung sind die bereits genannten Aspekte der Differenzierungs- und Kompromissfeindlichkeit sowie ggf. der Unverständlichkeit, wenn der vorgelegte Gesetzestext kompliziert ist. Differenzierungsmöglichkeiten ergeben sich in diesem Modell dadurch, dass z.B. mehrere konkurrierende Gesetzesvorlagen zur Abstimmung gestellt werden und

diejenige als angenommen gilt, die die relativ meisten Stimmen errungen hat. In Bayern etwa hat der Landtag das Recht, einem Gesetzentwurf, der zum Referendum gestellt werden soll, seinen eigenen Gesetzentwurf entgegenzusetzen; das Volk kann sich dann zwischen dem Entwurf der Initiatoren und dem Entwurf des Landtags entscheiden – oder auch beide verwerfen, nicht aber beide annehmen.

Das eher allgemein formulierte politische Ziel hat den Vorteil, dass es für die meisten Abstimmenden – vor allem für solche, die sich nicht vertieft mit der Materie beschäftigen (wollen) – klarer verständlich ist. Die Wählerinnen und Wähler können sich ohne große Einarbeitung in das Thema eine Meinung bilden. Bei den Einzelheiten der Umsetzung können Parlament und Regierung die notwendigen Differenzierungen und Kompromisse nachholen, z.B. bei einer Mehrheitsentscheidung für den Kohleausstieg den genauen Fahrplan und die wirtschaftlichen Kompensationen für Regionen und Unternehmen festlegen. Allerdings ist diese Einfachheit auch anfälliger für populistische „Verführungen“ als die Pflicht, fertig ausformulierte Gesetzesvorlagen zu präsentieren, da sie sich auf eine plakative und ggf. auch demagogische Frage reduzieren lässt und zudem – anders als ein konkreter Gesetzentwurf – die Kosten einer Umsetzung nicht benennen muss¹⁶. Ihr größter Nachteil ist aber die Unbestimmtheit des Ergebnisses. Es lässt viel Spielraum für Interpretationen, sodass eine Regierung oder ein Parlament, die mit dem Volkswillen nicht übereinstimmen, viele Möglichkeiten haben, das Ergebnis des Referendums zu unterlaufen. In einem solchen Modell stellt sich verstärkt die Notwendigkeit, den „wahren“ Volkswillen durch Interpretation festzulegen und die Umsetzung des so festgestellten „wahren“ Volkswillens zur Not gegen untätige Verfassungsorgane wie Parlament oder Regierung zu erzwingen, weil dieser „wahre“ Volkswillen nicht auf eine derart „self-executing“ Art und Weise wie bei einer ausformulierten Beschlussvorlage zum Ausdruck kommt.

Unabhängig davon, ob die Frage eine konkrete Beschlussvorlage oder eine allgemeine Politikvorgabe ist, sehen viele Staaten vor, dass die Referendumsfrage positiv formuliert werden muss. Das bedeutet, dass derjenige, der mit dem Anliegen des Referendums einverstanden ist, mit „Ja“ stimmen muss, um seine Zustimmung auszudrücken. Damit muss z.B. bei der Abstimmung über eine Gesetzesvorlage die Frage lauten: „Stimmen Sie dem beiliegenden Entwurf eines Bienenschutzgesetzes zu?“. Unzulässig wäre die Frage: „Lehnen Sie den beiliegenden Entwurf eines Bienenschutzgesetzes ab?“, denn das würde bedeuten, dass die Unterstützer des Anliegens mit „Nein“ stimmen müssten, was als unnatürlich und manipulativ empfunden wird. Dasselbe gilt für allgemein gehaltene Fragen, die z.B. „Befürworten Sie den Kohleausstieg?“ lauten muss und nicht „Lehnen Sie den Kohleausstieg ab?“

¹⁶ Ein Beispiel: In Ungarn wurde die Frage „Wollen Sie, dass das Bier kostenlos ausgeschenkt wird?“ zum Volksbegehren angemeldet. In einem System, das auf einem ausformulierten Gesetzentwurf besteht, würde eine solche populistische Frage leerlaufen, weil der Gesetzentwurf auch die Tragung der tatsächlich auftretenden Kosten für den kostenlosen Bierausschank regeln müsste, während die demagogische reine Zielvorgabe diesen Aspekt komplett ausblenden kann.

lauten darf. Völlig unzulässig sind verneinte Fragen: „Wollen Sie nicht, dass der beiliegende Gesetzentwurf Gesetz wird?“ Hierauf ist jedenfalls im Deutschen keine eindeutige Ja-Nein-Antwort möglich, sondern die Entscheidungsalternativen müssten mit „doch“ und „nein“ angegeben werden. Auf die genannte Frage „Wollen Sie nicht, dass der beiliegende Gesetzentwurf Gesetz wird?“ gibt im Deutschen das Wort „ja“ keine eindeutige Aussage.

Folglich müssen Verfassung- und Gesetzgeber bei der Regelung der zulässigen Form der Frage große Sorgfalt aufwenden. Hier liegen Möglichkeiten zur Manipulation, die durch einen geeigneten Regelungsrahmen von vornherein wenn schon nicht ausgeschlossen, aber doch zumindest minimiert werden können und sollten.

4.3. Entscheidungsersetzende oder entscheidungsbestätigende Referenden

Gerade dann, wenn der Gegenstand einer direktdemokratischen Entscheidung ein Gesetz oder eine andere förmliche zu erlassende Entscheidung ist, sind zwei Ausgestaltungen möglich:

- Das Volk entscheidet anstelle des eigentlich zuständigen Organs, z.B. des Parlaments (sachentscheidendes Referendum).
- Zunächst entscheidet das eigentlich zuständige Organ, z.B. das Parlament, und das Volk bestätigt oder verwirft dessen Beschluss (bestätigendes Referendum).

Das sachentscheidende Referendum setzt voraus, dass die Frage in Form einer konkreten Beschlussvorlage formuliert ist. Allgemein formulierte Fragen bedürfen stets noch der Konkretisierung und Umsetzung durch das zuständige Staatsorgan und sind daher nicht „self-executing“. Wenn also auf die Frage „Sind Sie dafür, in der Gastronomie das Rauchen zu verbieten?“ die Mehrheit mit Ja antwortet, ist das noch nicht konkret genug, um hieraus eine allgemein verbindliche Regel zu machen. Erst müssen die zuständigen Organe wie Parlament oder Regierung durch Normsetzung klären, was Gastronomie (Restaurants? Bierzelte? Biergärten an der frischen Luft? Gastronomie auf Ausflugsschiffen? Spielcasinos mit Alkoholausschank?) und was genau das verbotene Rauchen (nur Tabakprodukte? oder auch Ersatzprodukte? wenn ja, welche?) bedeuten.

Liegt diese Voraussetzung einer hinreichend konkreten Beschlussvorlage vor, hat das sachentscheidende Referendum den Vorteil, dass es per se Wirkung entfaltet, es bedarf keiner – potenziell verzögernden oder verfälschenden – Umsetzung mehr. Der Willensakt des Volkes ist vielmehr ausreichend, um Geltung zu erzeugen. Bei einem Gesetz bedeutet das, dass die Zustimmung des Volkes zu dem Gesetzentwurf das Gesetz zustande bringt; es wird höchstens noch die Ausfertigung durch das

Staatsoberhaupt benötigt, aber kein Gesetzesbeschluss des Parlaments. Es gibt allerdings auch Staaten, die auch in diesem Fall nach dem Volksentscheid noch einen parallelen Gesetzesbeschluss des Parlaments verlangen, damit das Gesetz zu Stande kommt; diesen Gesetzesbeschluss ist das Parlament verpflichtet zu erlassen. Der Grund hierfür ist, dass das „Gesetzgebungsmonopol“ des Parlaments gewahrt werden soll; dafür nimmt man die Verzögerung sowie das Risiko, dass das Parlament seiner Pflicht nicht nachkommt, in Kauf.

Bei einem bestätigenden Referendum liegt der Schwerpunkt der Willensbildung regelmäßig im Parlament oder bei der Regierung – je nachdem, wessen Akt dem Volk zur Bestätigung vorgelegt wird. Im Parlament oder in der Regierung wird über den endgültigen Wortlaut verhandelt, der dann den Gegenstand der direktdemokratischen Entscheidung bildet. Ein Vorteil dieses Verfahrens liegt darin, dass in den parlamentarischen oder regierungsinternen Beratungen die Kompromisse und Differenzierungen, die einem Referendum nur schwer zu erreichen sind, vorweggenommen werden können. Der Nachteil ist, dass die wesentlichen politischen Debatten über den Inhalt der Entscheidung bereits stattgefunden haben, wenn das Volk mit der Frage befasst wird. Das Volk kann nur noch den bereits anderswo gebildeten Willen bestätigen oder eben auch verwerfen, hat aber darüber hinaus keine weiteren Gestaltungsmöglichkeiten.

Jedenfalls dann, wenn für einen bestimmten Entscheidungsgegenstand ein bestätigendes Referendum obligatorisch ist, kann dies „disziplinierende“ Wirkung auf das Parlament oder die Regierung entfalten: Wenn das Repräsentationsorgan weiß, dass seine Entscheidung vor dem Volk wird Bestand haben müssen, ist die Chance höher, dass es sich an der Meinungslage im Volk orientiert. Unpopuläre, aber „notwendige“ Maßnahmen haben so allerdings weniger Chancen auf Verwirklichung, was ein Nachteil insbesondere für auf Dauer angelegte nachhaltige Entscheidungsinhalte sein kann.

4.4. Obligatorische Inhalte

In etlichen Ländern schreibt die Verfassung – weniger häufig und eher bezogen auf kommunale Angelegenheiten auch das einfache Gesetz – vor, dass in bestimmten Fragen die Entscheidung des Volkes zwingend ist. Gerade bei derartigen obligatorischen Referendumsgegenständen ist ein bestätigendes Referendum häufig, d.h. zunächst tut das zuständige Verfassungsorgan seinen Willen kund, und dieser entfaltet nur dann Gültigkeit, wenn das Volk ihn bestätigt.

Typische Regelungsgegenstände mit obligatorischer Beteiligung des Volkes sind:

- Verfassungsänderung (und Verfassunggebung)

In zahlreichen Staaten können Verfassungsänderungen – oder die Änderung bestimmter, für besonders wichtig oder heikel oder vulnerabel angesehener Teile der Verfassung – nur unter Beteiligung des Volkes zustande kommen. Diese Beteiligung ist häufig als bestätigendes Referendum ausgestaltet, denn ebenso, wie das Parlament nicht alleine über die Verfassung verfügen können soll, soll auch das Volk nicht ohne Beteiligung des Parlaments die Verfassungsinhalte ändern können.

Begründet wird das damit, dass die Verfassung die grundlegenden Spielregeln des Politikbetriebs sowie die grundlegenden Regeln der staatlichen Identität, des Verhältnisses zwischen Bürger und Staat (Grundrechte) und des Verhältnisses der obersten Staatsorgane untereinander (Staatsorganisationsrecht) beinhaltet. Diese grundlegenden (Spiel-)Regeln sollen nur im allgemeinen Konsens geändert werden können, weshalb sie einer erhöhten Mehrheit im Parlament und eben auch der Zustimmung des Volkes bedürfen.

Manche Verfassungen äußern sich nicht nur zu Verfassungsänderungen, sondern darüber hinaus auch zum Verfahren der Verfassunggebung, und sehen auch darin ggf. eine obligatorische Einbeziehung des Volkes vor. Hierzu ist zu sagen, dass jedenfalls eine revolutionäre Verfassunggebung ohnehin nicht durch die vorhandene Verfassung regelbar ist. Eine nicht revolutionäre Verfassunggebung, die sich im Rahmen der Vorschriften der alten Verfassung vollzieht, enthält sinnvollerweise direktdemokratische Elemente, denn wenn Staat, Gesellschaft und Wirtschaft neue Grundregeln bekommen, ist es heutzutage ein demokratisches Manko, wenn sich das Volk als Souverän dazu nicht äußern kann. Man denke nur an die Debatten nach der deutschen Wiedervereinigung 1989/90, wo eine ganz grundlegende Entscheidung für den Staat und das Volk einschließlich der begleitenden Umgestaltung der bestehenden Verfassung ohne Referendum, auf rein parlamentarischem Wege getroffen wurde: Dieser Art der Entscheidungsfindung, auch wenn sie juristisch legal war, wurde immer wieder die politische Legitimität abgesprochen – ein Argument, das in politischen Debatten bis auf den heutigen Tag auftaucht. Dasselbe gilt für die neue ungarische Verfassung von 2011, deren politische Legitimität u.a. wegen der fehlenden Volksbeteiligung in Zweifel gezogen wird.

In manchen Staaten ist nicht jede Verfassungsänderung referendumpflichtig, sondern nur die Änderung bestimmter Teile der Verfassung. Diese referendumpflichtigen Teile sollten in der Verfassung selbst genau definiert sein, um zu vermeiden, dass Zweifel an dem anzuwendenden Verfassungsän-

derungsverfahren aufkommen. Idealerweise nennt die Norm über die Referendumpflicht bei der Änderung bestimmter Verfassungsvorschriften ganz genau die betroffenen Artikelnummern. Auch Formulierungen wie „Bei Änderungen der Verfassungsvorschriften über Grundrechte ist ein Referendum abzuhalten“ beschreiben den referendumpflichtigen Kreis der Verfassungsänderungen noch hinreichend genau, während eine Formulierung wie „Änderungen der Verfassungsvorschriften über das Regierungssystem“ nicht hinreichend präzise sein dürfte.

- Grundlegende Entscheidungen für Staat und Volk, z.B. Mitgliedschaft in der EU

Etliche Verfassungen sehen vor, dass „besonders wesentliche politische Fragen“ (oder eine ähnliche Formulierung) nur durch Referendum – sei es sachentscheidend oder bestätigend – entschieden werden können. Die Vagheit der Formulierung belässt den politischen Akteuren ein gewisses Ermessen, wann eine Frage wichtig genug ist, um eine zwingende Befassung des Volkes auszulösen, aber der Grundsatz ist klar: „Schicksalsfragen“ entscheidet – auch – das Volk.

Eine solche „Schicksalsfrage“, die typischerweise konkret genannt wird, ist die Mitgliedschaft in der Europäischen Union. Als supranationale Organisation erfordert sie die Übertragung eines relevanten Anteils staatlicher Souveränitätsrechte, was sie von herkömmlichen internationalen Organisationen unterscheidet. Dieser Übertragung von Souveränität soll der Souverän, das Volk, ausdrücklich zustimmen. Eine Zustimmung bloß der Repräsentanten des Souveräns wird für nicht hinreichend legitimiert gehalten. In manchen Verfassungen ist nicht nur die Frage des Beitritts referendumpflichtig, sondern auch die Ratifikation eines neuen Unionsprimärrechts (Gründungsverträge) mit einem erhöhten Integrationsniveau oder die Erweiterung um einen weiteren Mitgliedstaat¹⁷. In diesen Staaten erfordern mithin nicht nur der Beitritt, sondern auch weitere relevante Integrations Schritte die ausdrückliche Zustimmung des Souveräns.

Ein weiterer typischer Bereich dieser Art sind Grenzänderungen: Auch für diese schreiben manche Verfassungen eine Volksabstimmung vor. Das kann interne Grenzen zwischen Gliedstaaten und Verwaltungseinheiten betreffen, aber auch die Außengrenzen.

- demokratische Kontrolle der Entscheidungen oberster Staatsorgane

In einigen wenigen Fällen schreiben Verfassungen Referenden vor, um bestimmte Entscheidungen oberster Verfassungsorgane politisch durch den Souverän kontrollieren zu lassen. Das vielleicht au-

¹⁷ So z.B. Art. 88-5 Verfassung der Französischen Republik.

genfällige Beispiel ist Lettland, wo der Staatspräsident das von keinen rechtlichen Vorgaben eingeschränkte Recht hat, jederzeit das Parlament aufzulösen. Wenn der Staatspräsident hiervon Gebrauch macht, ist zwingend ein Referendum über seinen Auflösungsbeschluss anzuordnen. In diesem Referendum gilt kein Mindestteilnahmequorum, sodass es stets gültig ist¹⁸. Wenn die Mehrheit der Abstimmenden die Auflösungsentscheidung des Präsidenten gutheißt, ist das Parlament aufgelöst, und es kommt zu Neuwahlen. Erringt der Präsident keine Mehrheit für seinen Auflösungsbeschluss, gilt er als abgesetzt, und das Parlament wählt einen neuen Präsidenten für den Rest der Amtszeit¹⁹. Letztlich bedeutet diese Verfassungskonstruktion, dass in einem Konflikt zwischen Staatspräsident und Parlament das Volk entscheidet, wer im Amt verbleiben darf. Zugleich ist diese politische Kontrolle ein wirksames Mittel, die Parlamentsauflösung auch trotz fehlender rechtlicher Beschränkungen zu einem echten Ausnahmefall zu machen und so das politische Leben zu stabilisieren.

4.5. Verbotene Inhalte

Spiegelbildlich zu den obligatorischen Inhalten, bei deren Regelung eine Entscheidung nur mit Beteiligung des Volkes zustande kommen kann, gibt es auch verbotene Inhalte, in denen das Volk nicht entscheiden darf. In eine Kompetenznorm gewendet heißt das, dass verbotene Inhalte stets in der alleinigen Kompetenz des zuständigen Staatsorgans verbleiben.

Typische Regelungsgegenstände, in denen die Beteiligung des Volkes verboten ist, sind:

- Verfassungsänderungen

In einigen Staaten verbietet die Verfassung ihre eigene Änderung im Wege des Referendums. Das wichtigste Beispiel ist wohl Ungarn. Unter der Geltung der alten Verfassung entschied das Verfassungsgericht 1999, dass ein Volksbegehren zur Abhaltung eines verfassungsändernden Referendums verfassungsrechtlich unzulässig sei. Dogmatisch war diese Entscheidung unhaltbar, jedoch wurde sie in einer verfassungspolitischen Notlage getroffen, weil weder die Verfassung noch das einfache Gesetz Verfahrens- und Mehrheitsvorschriften für verfassungsändernde Referenden enthielten. Diese aus der Not geborene Rechtsprechung wurde bald kanonisiert und fand dann als positive Regelung Eingang in die neue Verfassung von 2011²⁰. Die Aufnahme der Verfassungsänderung in den Katalog der verbotenen Referendumsgegenstände in der neuen Verfassung von 2011 begründete die Regie-

¹⁸ Zu der Stellschraube Gültigkeit s.u. Punkt 6.1.

¹⁹ Die Grundlagen regelt Art. 48 der Verfassung der Republik Lettland; die Einzelheiten stehen im Referendumsgesetz.

²⁰ Art. 8 Abs. 3 Buchst. a) Grundgesetz Ungarns (25.4.2011).

rung im Wesentlichen damit, dass es „schon immer so gewesen“ sei; inhaltliche Gründe für den Ausschluss von Verfassungsänderungen aus der direkten Demokratie brachte und bringt die ungarische Regierung nicht vor.

In Staaten, in denen bestimmte Verfassungsteile nur unter Beteiligung des Volkes geändert werden können, gilt bisweilen e contrario, dass die Änderung der übrigen Teile der Verfassung alleine im parlamentarischen Verfahren erfolgen kann.

- Erfüllung völkerrechtlicher Pflichten

Jeder Staat unterliegt der Geltung des Völkerrechts, das allerdings verschieden starke Bindungswirkungen kennt. Das zwingende Völkergewohnheitsrecht (*ius cogens*) muss von allen Staaten beachtet werden, während sich der einzelne Staat der Geltung eines nicht zwingenden Satzes des Völkergewohnheitsrechts als sog. „persistent objector“ entziehen kann. Ob er sich den Regeln eines völkerrechtlichen Vertrags unterwirft, entscheidet der Staat selbst, indem er einem Vertrag zustimmt oder nicht. Multilaterale Verträge enthalten zudem häufig die Möglichkeit, beim Beitritt oder auch später einen Vorbehalt gegen die Geltung der einen oder anderen Klausel zu erklären. Somit kann der einzelne Staat den Umfang der Geltung von Völkervertragsrecht und in gewissem Rahmen von nicht zwingendem Völkergewohnheitsrecht selbst bestimmen, während die Unterworfenheit unter das *ius cogens* nicht zur Debatte steht.

Ähnlich ist es mit dem europäischen Unionsrecht: Für EU-Mitgliedstaaten ist dessen Geltung verbindlich (vorbehaltlich des möglichen, sehr umstrittenen Vorrangs der mitgliedstaatlichen Verfassung vor dem Unionsrecht). Ein Staat kann zwar entscheiden, ob er der EU beitrifft oder auch wieder austrifft. Solange ein Staat Mitglied ist, steht die Geltung des EU-Rechts vor dem innerstaatlichen Recht außer Frage.

Um Konflikte zwischen dem Völkerrecht (und dem Unionsrecht) einerseits und dem inneren Recht zu vermeiden, bietet es sich an, direktdemokratische Entscheidungen, die den Staat in ein außenpolitisches Dilemma bringen, nicht zuzulassen. Daher enthalten viele Staaten in ihrem Katalog über verbotene Gegenstände auch völkerrechtliche Pflichten. Hier ist jedoch auf eine genaue Formulierung zu achten. Ein außenpolitisches Dilemma kann sich nur dann ergeben, wenn das Völkerrecht für den Staat bindend ist. Das ist der Fall bei *ius cogens* und (vorbehaltlich einer Vertragskündigung) bei bereits eingegangenen völkerrechtlichen Verträgen. Andere völkerrechtliche Tatbestände – dass der Staat als „persistent objector“ die Geltung einer Regel des Völkergewohnheitsrechts als für sich nicht

bindend zurückweist, dass der Staat einen völkerrechtlichen Vertrag abschließt oder ihn auf völkerrechtlich zulässige Weise kündigt – sind völkerrechtlich zulässig, sodass eine diesbezügliche direktdemokratische Entscheidung den Staat nicht in ein juristisches (möglicherweise aber außenpolitisches) Dilemma bringen kann. Daher wird eine innerstaatliche Regelung, die das genannte rechtliche Dilemma vermeiden möchte, Referenden über die Erfüllung völkerrechtlicher Pflichten aus eingegangenen Verträgen und aus (zwingendem oder auch allem) Völkergewohnheitsrecht verbieten, aber über andere völkerrechtliche Tatbestände wie die Eingehung oder zulässige Kündigung eines völkerrechtlichen Vertrags erlauben.

Es gibt allerdings auch weiter gehende Klauseln, die alle außenpolitischen Fragen der Kompetenz des Volkes entziehen. Der Grund für diese weite Formulierung kann einerseits darin liegen, dass die Klauseln schlampig formuliert sind und daher „über das Ziel hinausschießen“. Andererseits kann der Ausschluss der direkten Demokratie aus außenpolitischen Entscheidungen eine ganz bewusste Entscheidung sein, die der Regierung als außenpolitischem Hauptakteur eines Staates „den Rücken freihalten“ will: Die Regierung soll frei von Vorgaben seitens des Volkes je nach Opportunität in außenpolitischen Fragen entscheiden können, was letztlich der außenpolitischen Handlungsfähigkeit des Staates förderlich ist. Für ihre Außenpolitik muss sich die Regierung dann in den nächsten Wahlen vor dem Volk demokratisch verantworten.

Diese politischen Erwägungen gelten auch für das Unionsrecht. Das Unionsrecht hat Vorrang vor dem innerstaatlichen Recht der Mitgliedstaaten (möglicherweise mit Ausnahme der mitgliedstaatlichen Verfassungen), sodass z.B. ein durch das Volk erlassenes unionsrechtswidriges Gesetz nicht anwendbar wäre. Rechtlich ist die Frage gelöst: Unionsrecht hat Anwendungsvorrang vor entgegenstehendem innerstaatlichen Recht, und zwar auch dann, wenn das innerstaatliche Recht durch das Volk beschlossen wurde. Es ist jedoch aus Gründen der politischen Legitimation äußerst misslich, wenn das Volk zunächst eine Entscheidung trifft und diese dann vom „anonymen“ Unionsrecht beiseitegeschoben wird. Um dieses politische (nicht rechtliche) Dilemma zu vermeiden, kann die Erfüllung von unionsrechtlichen Pflichten des Staates in den Verbotskatalog der direkten Demokratie aufgenommen werden.

Ein wichtiges Beispiel für die Bedeutung dieses Ausschlusstatbestands ist die Schweiz. Hier trifft das Volk immer wieder Entscheidungen, die dem Schweizer Staat innerstaatlich die Maßnahmen verbieten, die er zur Erfüllung seiner völkervertraglichen Pflichten ergreifen muss. Ein bekanntes Beispiel ist das Referendum über die Begrenzung des Zuzugs von Ausländern, das die Schweiz 2014 nicht nur gegenüber ihrem Vertragspartner EU in Erklärungsnot brachte, sondern auch z.B. mit dem deutsch-

schweizerischen Freizügigkeitsabkommen von 1910²¹ nicht vereinbar ist. In einer solchen Situation gibt es drei Möglichkeiten: Entweder ändert die Schweiz ihre völkervertraglichen Pflichten etwa durch Kündigung oder Neuverhandlung des gegebenen völkerrechtlichen Vertrags, oder sie wirkt auf eine Neuentscheidung über die Zulässigkeit der innerstaatlichen Maßnahmen hin²², oder – und dies ist in der Praxis der häufigste Weg, der allerdings ein gewisses Stillhalten der Vertragspartner erfordert – sie versucht mit halbherzigen Maßnahmen das Problem „auszusitzen“. Jedenfalls zeigt das Schweizer Beispiel, dass es für jeden Staat misslich ist, wenn sein innerstaatliches Recht ihm die Erfüllung seiner völkerrechtlichen Pflichten verbietet.

- Steuern, Abgaben, Finanzfragen

Viele Staaten, auch solche mit einem grundsätzlich liberalen Regime für die direkte Demokratie, verbieten Referenden über Steuern, Abgaben und sonstige Fragen in Bezug auf den Staatshaushalt und die öffentlichen Finanzen. Die häufigste Begründung hierfür läuft letztendlich darauf hinaus, das eigene Volk als unreif anzusehen: Steuern, Abgaben und öffentliche Finanzen sind gemäß dieser Argumentation der direkten Demokratie entzogen, weil ansonsten alle für Steuersenkungen stimmen würden, die am Ende den Staat lähmen würden. Das Beispiel der Schweiz, wo ein bedeutender Teil der Referenden Finanzfragen betrifft, zeigt hingegen, dass ein „reifes“ Wahlvolk durchaus imstande ist, regelmäßig für neue Abgaben oder gegen Steuersenkungen zu stimmen – möglicherweise deshalb, weil die Möglichkeit, dass jede Steuer- und Abgaberegung zum Gegenstand einer Volksabstimmung gemacht werden kann, deren Initiatoren zwingt, nur gut durchdachte und gut begründete Neuregelungen in den politischen Prozess einzuschleusen. Und diese überzeugen dann regelmäßig auch die Wähler, die zugleich die Steuerzahler sind.

Allerdings spricht noch ein weiterer Grund gegen direkte Demokratie in Steuer-, Abgaben- und Haushaltsfragen. Der zentrale Teil der repräsentativen Demokratie liegt darin, dass das Wahlvolk periodisch eine Regierung ins Amt wählt, damit diese in der folgenden Legislaturperiode ihr im Wahlkampf präsentiertes Programm umsetzt. Wenn nun das Wahlvolk einerseits eine Regierung mit einem bestimmten Programm ins Amt wählt und ihr andererseits im Wege der direkten Demokratie die zur Umsetzung des Programms notwendigen Finanzmittel verweigert, handelt das Wahlvolk widersprüchlich. Schlimmstenfalls kann daraus eine Regierungskrise und mithin politische Instabilität entstehen. Dieses Argument erlaubt es der Regierung, sich die Mittel, die sie für ihr Programm braucht,

²¹ Deutsch-Schweizerischer Vertrag vom 31.10.1910 betreffend Regelung von Rechtsverhältnissen der beiderseitigen Staatsangehörigen im Gebiete des anderen vertragschließenden Staates.

²² In der Frage der Freizügigkeit von EU-Bürgern gab es im September 2020 ein erneutes Referendum, das der Schweiz die Erfüllung ihrer völkervertragsrechtlichen Pflichten gegenüber der EU erlaubt.

durch die parlamentarische Mehrheit ohne direktdemokratische Interventionen zu verschaffen, wofür sie sich dann bei den nächsten turnusmäßigen Wahlen vor dem Wahlvolk verantworten muss. Das Argument zielt also darauf, die Funktionsfähigkeit des Kerns der repräsentativen Demokratie zu bewahren. In der Schweiz trifft dieses Argument nicht zu, weil es wegen der dortigen Konkordanz- und Konsenskultur keine echte Regierung und keine echte Opposition gibt und somit alle relevanten Kräfte stets an der Regierung beteiligt sind, d.h. die Wahl der Repräsentationsorgane keine echten Richtungsentscheidungen des Wahlvolks bedeutet. Da die Schweizer nicht zwischen konkurrierenden Regierungen wählen, treffen sie auch nur sehr bedingt eine Entscheidung zwischen konkurrierenden Regierungsprogrammen. Aus diesem Grund wirkt der geschilderte Mechanismus – das Volk widerspricht sich selbst, indem es eine Regierung mit einem Programm wählt, dieser Regierung dann aber die notwendigen Finanzmittel verweigert – in der Schweiz gerade nicht, was auch ein Grund ist, warum dort Steuer- und Finanzreferenden nicht systemwidrig wirken. Zugespitzt formuliert kann man sagen, dass in der Schweiz der Verzicht auf „echte“ personell-programmatische Alternativen bei den Wahlen einen erweiterten Anwendungsbereich der Abstimmungen in Finanzfragen ermöglicht und wohl auch erfordert.

- Krieg und Frieden, Ausnahmezustand

Üblicherweise darf das Volk nicht über Kriegserklärungen, Friedensschlüsse, Fragen der Mobilmachung und ähnliche militärische Sachverhalte, die Verhängung oder Aufhebung des Ausnahmezustands u.ä. abstimmen. Ein wichtiger Grund hierfür ist die Eilbedürftigkeit vieler dieser Entscheidungen: Bei einem äußeren Angriff kann nicht erst eine Volksabstimmung darüber, ob der Krieg erklärt oder der Notstand ausgerufen werden soll, abgewartet werden. Dasselbe gilt bei einer Naturkatastrophe und der Ausrufung des Ausnahmezustands zu ihrer Bewältigung. Der Staat muss schnell handeln können. Damit verbietet sich das Volk als relevanter Akteur, denn seine Handlungen sind stets langsam und zeitverzögert. Als weiterer Grund wird die hochemotionale Natur vieler dieser Entscheidungen angeführt: Angeblich können Parlamentarier in ihrer Debatte eher einen kühlen Kopf bewahren als das leicht verführbare und emotionalisierbare Volk. Hier schimmert wieder das Argument der „Unreife des Wahlvolks“ durch. Allerdings zeigen Erkenntnisse der Psychologie und Soziologie, dass Massendynamiken entstehen und auch manipuliert werden können, sodass sie letztlich zu irrationalen, „hochemotionalen“ Entscheidungen führen.

- Minderheitenrechte

Wo die Verfassung oder das Gesetz Minderheiten im Staat besondere Rechte gewährleistet, sind diese in der Mehrheitsdemokratie insofern gefährdet, als die Minderheit numerisch keine Chance hat, in mehrheitsdemokratischen Verfahren deren Abschaffung durch die Mehrheit zu verhindern. Daher verbieten einige Staaten Volksentscheide über Minderheitenrechte. Besonders häufig sind derartige Verbote in Staaten, in denen Minderheitenrechte als Kompromiss nach schweren inneren Minderheitenkonflikten eingeführt wurden, um diesen Konflikt zu befrieden: Der so erreichte innere Friede soll nicht durch die Mehrheit im Wege eines Referendums gefährdet werden können.

Gerade in einigen Staaten Südosteuropas haben die ethnischen Minderheiten zur Wahrung des ethnischen Friedens besondere parlamentarische Vetorechte bei Verfassungsänderungen oder Gesetzen, die ihre Interessen berühren, v.a. in Kosovo, Nordmazedonien und Serbien. Dort brauchen derartige Vorlagen im Parlament eine doppelte Mehrheit: einerseits im Plenum und andererseits innerhalb der Gruppe der Minderheitenabgeordneten. In Bosnien-Herzegowina unterliegen sogar alle staatlichen Entscheidungen der Zustimmung der drei Hauptethnien unter Ausschluss aller anderen ethnischen Gruppen. Derartige ethnischen Vetorechte (die keine demokratische, sondern eine ethnokratische Natur haben) können in einer Volksabstimmung praktisch nicht gewahrt werden: Direkte Demokratie mit ihrem Grundsatz des gleichen Stimmrechts und des gleichen Gewichts jeder Stimme und Ethnokratie schließen sich gegenseitig aus. Diese Staaten verzichten daher komplett auf die direkte Demokratie (z.B. Bosnien-Herzegowina) oder schließen Entscheidungen, die im Parlament unter Beachtung ethnokratischer Mitbestimmungs- und Vetorechte gefällt werden, von der direkten Demokratie aus. Das verringert die demokratische Substanz dieser Staaten, was aber in Kauf genommen wird, weil man sich von ethnokratischen Mitbestimmungs- und Vetorechten ethnischen Frieden im Inneren erhofft.

5. Verfahren

Auch beim Verfahren gibt es verschiedene Ausgestaltungsmöglichkeiten, die häufig über das rein Technische hinausgehen und demokratiepolitische Weichenstellungen beinhalten.

5.1. Initiativrecht

Die Frage, wer ein Referendum verlangen bzw. anordnen kann, ist eine wesentliche Stellschraube. Das Initiativrecht prägt das Wesen der direkten Demokratie ganz entscheidend, weil mit ihm die

Möglichkeit des „agenda setting“ verbunden ist. Die wichtigste Differenzierung besteht darin, ob nur die obersten Verfassungsorgane (oder ein enger Kreis von ihnen), d.h. die politische Elite einschließlich ggf. der parlamentarischen Opposition, eine Volksabstimmung einleiten können, oder ob auch das Volk selbst entscheiden kann, dass es über eine bestimmte Frage abstimmen will.

- Initiativrecht des Volkes

Wenn das Volk selbst „agenda setting“ betreiben und eine Volksabstimmung über einen bestimmten Gegenstand verlangen kann, besteht die Möglichkeit einer „grassroot“-Initiative, eines „agenda setting“ von unten. Dann braucht das Volk nicht darauf zu warten, dass die obersten Verfassungsorgane ihm irgendwann einmal (oder auch nicht) eine Frage unterbreiten. Es kann vielmehr selbst aktiv werden und eine direktdemokratische Entscheidung erzwingen. Nur wenn das Volk selbst entscheiden kann, dass es über eine Frage verbindlich entscheiden möchte, ist der Ausdruck von der direkten *Demokratie* gerechtfertigt, denn nur dann hat das Volk die volle demokratische Ermächtigung zur Bildung und zum Ausdruck eines eigenen Willens.

Das Verfahren, in dem das Volk die Abhaltung einer Volksabstimmung verlangt, bezeichnen wir hier als Volksbegehren. In der Staatenpraxis und der Wissenschaft sind auch andere Begriffe wie z.B. Volksinitiative verbreitet.

- Initiativrecht der obersten Staatsorgane

In allen Staaten, die direktdemokratische Verfahren vorsehen, dürfen – auch – die obersten Verfassungsorgane entscheiden, wann das Volk über eine Frage entscheiden darf.

Gerade bei Referendumsgegenständen aus der Zuständigkeit des Parlaments kann es für das Parlament in bestimmten politischen Situationen von Vorteil sein, nicht selbst entscheiden zu müssen, sondern die Entscheidung dem Souverän, dem Volk, zu überlassen. Derartiges kommt bei einem unklaren Stimmungsbild in der Bevölkerung und/oder unklaren Mehrheitsverhältnissen im Parlament, manchmal auch in parlamentarischen Pattsituationen oder bei sehr emotionalisierten Themen vor, bei denen das Parlament meint, dass es, egal was es mache, aus Sicht der Bevölkerung oder eines Teils der Bevölkerung falsch entscheide. Ein Beispiel ist das bayerische Referendum über den Nichtraucherschutz, wo sich das Parlament, genauer gesagt die parlamentarische Mehrheit, letztlich aus der Frage zurückgezogen und das Feld der direkten Demokratie – in diesem Fall eingeleitet durch ein Volksbegehren – überlassen hat.

In manchen Staaten reicht bereits eine Minderheit im Parlament aus, um einen Volksentscheid zu erzwingen. Eine solche Rechtslage erlaubt es der parlamentarischen Opposition, in geeigneten Einzelfragen der parlamentarischen Mehrheit und der von ihr getragenen Regierung ihren Willen aufzuzwingen, sofern sie das Volk dafür gewinnen kann. Besonders intensiv machte die Opposition in Ungarn in der Legislaturperiode 2006–2010 von diesem Recht Gebrauch und torpedierte immer wieder einzelne zentrale Vorhaben der Regierung durch – bisweilen recht manipulativ formulierte – Fragen, die sie zum Volksentscheid brachte. Nachdem diese Opposition 2010 die Wahlen gewonnen hatte, schaffte sie sofort das Initiativrecht der Parlamentsopposition ab, was sie explizit damit begründete, dass die nunmehrige Opposition mit ihr nicht das machen können sollte, was sie zuvor als Opposition mit der seinerzeitigen Regierung gemacht hatte.

Die rechtspolitische Bewertung des Initiativrechts des Staatsoberhauptes hängt von dessen Stellung im Staat ab. Bei einem Staatsoberhaupt mit vorwiegend repräsentativen Aufgaben und ohne eine eigene demokratisch legitimierte politische Agenda, wie es in parlamentarischen Systemen vorkommt, wird auch das Initiativrecht eher formal zu verstehen sein oder aber dem Staatspräsidenten als „pouvoir neutre“ erlauben, bei einem politischen Patt einen Ausweg durch einen Volksentscheid zu suchen. Ist das Staatsoberhaupt ein Verfassungsorgan mit politischer Macht, wie dies in präsidentialen und hybriden Systemen der Fall ist, dann ist immer wieder zu beobachten, dass es sein Initiativrecht nutzt, um mit Hilfe des Volkes die Rechte des Parlaments zu umgehen oder zu verkürzen. So nutzte der Präsident von Belarus das Referendum als Mittel, Verfassungsänderungen zur Schwächung des Parlaments und zur Stärkung seiner Macht durchzuführen. Vergleichbare Versuche der Präsidenten der Ukraine und der Republik Moldau hingegen scheiterten letztlich.

Das Initiativrecht der Regierung hängt wiederum von deren Stellung im verfassungsrechtlichen Machtgefüge ab. In parlamentarischen Systemen ähnelt es dem Initiativrecht des Parlaments, in präsidentiellen Systemen hingegen ist es meist ein Anhängsel des präsidentiellen Initiativrechts ohne große eigene Bedeutung.

Wenn nur die obersten Staatsorgane, nicht aber das Volk ein Referendum einleiten können, ist das Referendum ein Instrument in den Machtkonflikten innerhalb der politischen Elite. Bei einem solchen „von oben“ eingeleiteten Abstimmungsakt spricht man von „Plebisziten“, ein negativ konnotierter Begriff, der die Idee der Manipulation des Volkes durch die obersten Verfassungsorgane in sich trägt. Das genannte belarussische Referendum zur Stärkung der Präsidentschaft ist ein typisches Plebiszit, ebenso die Volks-„Abstimmung“ über die russischen Verfassungsänderungen von 2020, die Präsident

Putin für viele weitere Jahre im Amt belassen²³. Dass die direkte Demokratie zu einer plebiszitären Demagogie verkommt, kann man am besten dadurch vermeiden, dass auch das Volk berechtigt ist, ein Referendum einzuleiten.

Allerdings zeigt ein Blick in die Praxis, dass in den meisten Staaten, die sowohl den obersten Verfassungsorganen als auch dem Volk selbst die Initiative zubilligen, die allermeisten Initiativen aus der politischen Elite kommen. Bei genauerem Hinsehen erweisen sich nämlich viele Initiativen, die „das Volk“ im Wege des Volksbegehrens ergreift, als im Wesentlichen von organisierten politischen (oder wirtschaftlichen) Interessen gestützt und orchestriert. Der Verein oder die Bürgerinitiative, der/die das Volksbegehren ins Rollen bringt, ist in diesen Fällen ein Produkt der genannten organisierten Interessen; hinter ihm/ihr stehen eine politische Partei, ein Lobbyverband, die Gewerkschaften oder sonstige Formationen der organisierten Interessen. Echte Initiativen „von unten“ sind demgegenüber vergleichsweise selten, jedenfalls dann, wenn sie über den kommunalen Bereich hinausgehen. Ihr Erfolg hängt letztlich von dem Grad der Selbstorganisation ab, die die Zivilgesellschaft in dem jeweiligen Staat erreicht hat.

5.2. Unterschriftensammlung im Volksbegehren

Wenn das Volk selbst das Recht hat, ein Verfahren der direkten Demokratie einzuleiten, wird diese Entscheidung des Volkes im regelmäßig im Wege der Unterschriftensammlung getroffen: Wenn eine gewisse Mindestanzahl von Wählerinnen und Wählern die Abhaltung eines Referendums verlangt, dann muss das Referendum abgehalten werden (wobei das zuständige Verfassungsorgan das Referendum regelmäßig dadurch abwenden kann, dass es von sich aus die gewünschte Maßnahme ergreift, z.B. das Parlament das gewünschte Gesetz erlässt). Diese Mindestzahl kann absolut oder relativ bestimmt werden.

Das Wesen des Volksbegehrens besteht also darin, innerhalb einer gesetzlich bestimmten Frist eine bestimmte Anzahl von Unterschriften zu sammeln. Für diese Unterschriftensammlung gibt es im Wesentlichen zwei Möglichkeiten: die Sammlung durch die Initiatoren oder die Sammlung durch den Staat. Beide Möglichkeiten haben Vor- und Nachteile.

²³ Es gibt auch Beispiele für plebiszitäre nicht verbindliche Volksbefragungen, mit denen die Regierung versucht, das Volk hinter sich zu scharen und Versagen in anderen Bereichen vergessen zu machen. Erwähnenswert sind in diesem Zusammenhang die „Nationalen Konsultationen“ in Ungarn seit 2010, die meist die möglichen Multiple-Choice-Antworten in einer Liste aufführt, aber Antworten, die der Regierung nicht gefallen, gar nicht erst oder nur in textlich sehr entstellter Form enthält.

- Unterschriftensammlung durch die Initiatoren

Das Sammeln von Unterschriften ist ein organisatorischer und logistischer Kraftakt, der gewisse Ressourcen an Menschen und Geld voraussetzt. Erfahrungsgemäß reicht es eben nicht aus, sich eine Zeitlang auf die Hauptstraße zu stellen und um Unterschriften zu bitten. Es ist vielmehr eine großflächige Präsenz über größere Zeiträume notwendig, die eine größere Zahl von Helfern und eine effiziente Koordination benötigt. Das ist einer der Gründe, warum auch bei Volksinitiativen jedenfalls überörtlicher Reichweite von organisierten Interessengruppen gestützte Anliegen bessere Chancen auf Durchsetzung haben als echte „grassroot“-Initiativen.

Andererseits ist das Unterschriftensammeln durch die Initiatoren authentischer. Die Initiatoren können den Wahlbürgerinnen und -bürgern besser als jeder andere vermitteln, warum ihr Anliegen unterstützenswert ist und warum das angestrebte Referendum abgehalten werden soll. In diesem direkten Kontakt zu den Wählern können die Initiatoren zugleich schon Überzeugungsarbeit für das kommende Referendum leisten.

- Unterschriftensammlung durch den Staat

In etlichen Staaten ist auch das Sammeln der Unterschriften im Volksbegehren Aufgabe des Staates, sinnvollerweise der Wahlbehörden. In diesen Staaten müssen die Initiatoren nur eine relativ geringe Anzahl von Unterschriften selbst sammeln, was auch „echte“ zivilgesellschaftliche „grassroot“-Initiativen jenseits der organisierten Interessen nicht überfordert. Wenn sie diese Mindestunterstützung nachweisen, nimmt der Gesetzgeber an, dass das Volksbegehren im öffentlichen Interesse liegt, und der Staat übernimmt das Unterschriftensammeln. So haben auch Initiativen von organisations- und finanzschwachen Gruppen eine Chance. Außerdem haben die Wahlbehörden Zugang zu den Wählerverzeichnissen u.ä. und können schon beim Unterschriftenakt kontrollieren, ob der oder die Unterzeichnende tatsächlich wahlberechtigt ist. Besonders mobilisierend wirkt es, wenn der Staat jeden Wahlbürger anschreibt und auf das laufende Volksbegehren, Ort und Zeit der Unterschriftleistung etc. hinweist, wie dies z.B. in Bayern der Fall ist.

Schließlich ermöglicht eine staatliche Unterschriftensammlung die staatliche Übernahme der Kosten, während die staatliche Kostentragung für die Unterschriftensammlung durch die Initiatoren nur deutlich schwerer zu regeln ist. Zudem könnte sie wohl nur im Nachhinein im Wege einer Erstattung erfolgen, sodass die Initiatoren die Kosten der Unterschriftensammlung in jedem Fall zunächst vor-

strecken müssten, was wiederum kleine „echte“ Bürgerinitiativen ohne Rückendeckung durch organisierte Interessen vor fast unüberwindbare Probleme stellt.

Ein Nachteil der staatlichen Unterschriftensammlung – aus Sicht der Initiatoren – liegt darin, dass der Staat zur inhaltlichen Neutralität verpflichtet ist. Er kann neutral über das Anliegen und das laufende Volksbegehren informieren, aber er darf keine Werbung dafür machen. Das dürfen nur die Initiatoren und ihre zivilgesellschaftlichen Unterstützer.

Bei einer staatlichen Unterschriftensammlung drängt sich der Staat sozusagen zwischen die Initiatoren und die Wähler und nimmt der Initiative ihre Unmittelbarkeit und einen Teil ihrer Authentizität. Andererseits zeigen die Erfahrungen, dass die logistischen und finanziellen Anforderungen einer Unterschriftensammlung die meisten „echten“ Bürgerinitiativen, hinter denen keine gut organisierten Interessen stehen, überfordern und dass daher eine staatliche Unterschriftensammlung eher die Gewähr bietet, dass die notwendigen Unterschriften zusammenkommen und es ein Anliegen auch ohne Rückendeckung durch organisierte Interessen bis in die Volksabstimmung schafft.

Eine Alternative zur staatlichen Unterschriftensammlung können sehr niedrig angesetzte Schwellenwerte sein, deren logistischer Aufwand auch von kleinen „echten“ Bürgerinitiativen zu stemmen ist. Das birgt allerdings die Gefahr in sich, dass Anliegen ohne auch nur eine ansatzweise Rückendeckung im Volk bis ins Referendum kommen und so staatliche Ressourcen sowohl finanzieller als auch politischer Natur für „exotische“ Randthemen vergeudet werden. Eine höhere Schwelle für die Einleitung eines Referendums hingegen stellt sicher, dass nur solche Fragen dem Volk unterbreitet werden, für die es ein Interesse in einem relevanten Teil der Bevölkerung gibt.

5.3. Zulässigkeitskontrolle

Das Volk agiert in der direkten Demokratie als *pouvoir constitué*, nicht als *pouvoir constituant*. Als solche gebundene Staatsgewalt ist auch das Volk mit seiner Entscheidung an das Recht und v.a. an die Verfassung gebunden. Damit sind Rechtsverletzungen durch das Volk möglich, etwa indem das Volk ein inhaltlich verfassungswidriges Gesetz erlässt. Wo Rechtsverletzungen möglich sind, verlangt der Rechtsstaat die Möglichkeit des Rechtsschutzes.

In der direkten Demokratie entscheidet der Souverän. Seine Entscheidungen im Nachhinein von einem Gericht – mit seiner rein fachlichen, aber eben nicht politisch-demokratischen Legitimation – kontrollieren zu lassen, wirft prinzipielle Fragen von Rechtsstaat, Gewaltenteilung und Volkssouve-

ränität, aber auch praktisch-politische Fragen etwa der Legitimität, Legitimierbarkeit und Durchsetzbarkeit auf. Diese Probleme kann man umgehen, wenn man die Zulässigkeit einer direktdemokratischen Entscheidung prüft, bevor das Volk entscheidet (präventive Rechtskontrolle).

Die präventive Rechtskontrolle hat den weiteren Vorteil, dass kein Geld für Referenden ausgegeben wird, die im Nachhinein als unzulässig erkannt werden.

Diesen Weg der obligatorischen präventiven Rechtskontrolle gehen z.B. manche deutsche Bundesländer oder auch Ungarn. In Ungarn muss die Frage für ein Volksbegehren (sowie die beabsichtigten Unterschriftensammelbögen) zuvor bei der zentralen Wahlkommission eingereicht werden, die die rechtliche Zulässigkeit der Fragestellung sowohl in Bezug auf den Inhalt als auch auf die Form prüft. Wenn die Wahlkommission die Frage für verfassungs- und rechtmäßig hält, genehmigt sie den Start des Volksbegehrensverfahrens und gestattet die Unterschriftensammlung. Fällt die Prüfung der Wahlkommission negativ aus, lässt sie die Frage nicht zum Volksbegehren zu. In beiden Fällen ist gerichtlicher Rechtsschutz möglich.

Bei der präventiven Zulässigkeitskontrolle sieht man mehrere Regelungsmöglichkeiten:

- Gegenstand der Vorabkontrolle

Die ungarische Regelung konzentriert sich auf Fragen, die aus der Mitte des Volkes kommen und Gegenstand eines Volksbegehrens sein sollen. Bei diesen „grassroot“-Initiativen ist eine vorherige Rechtskontrolle auf jeden Fall sinnvoll, weil von zivilgesellschaftlichen Akteuren nicht erwartet werden kann, dass sie in jedem Fall eine verlässliche umfassende Verfassungs- und Rechtsprüfung ihrer Vorlagefrage durchführen können.

Es kann darüber hinaus erwogen werden, ob auch die Initiativen, die von einem obersten Verfassungsorgan ausgehen, vorab auf ihre Verfassungs- und Rechtmäßigkeit überprüft werden. Zwar haben das Parlament, das Staatsoberhaupt und die Regierung eine eigene juristische Infrastruktur, um selbst eine fundierte Prüfung anzustellen. Dennoch entsteht (außer einer kleinen zeitlichen Verzögerung) kein Schaden, wenn auch die Referendumsfragen, die diese obersten Verfassungsorgane formulieren, einer vorherigen Rechtskontrolle unterzogen werden. So kann vermieden werden, dass eine Entscheidung des Volkes später aus Rechtsgründen aufgehoben werden muss.

- Prüfungsmaßstab

Sowohl die Initiatoren einer Volksabstimmung als auch das Volk als Entscheidungsorgan unterliegen der Verfassung. Eine Prüfung, ob die geplante Frage für ein Volksbegehren oder eine Volksabstimmung gegen die Verfassung verstößt, ist daher auf jeden Fall sinnvoll.

Dazu gehört z.B., ob das Volk für die Frage überhaupt „zuständig“ ist, d.h. ob die Frage in den Bereich fällt, in dem das Volk entscheiden kann. In diesem Rahmen ist z.B. zu prüfen, ob die Frage nicht einen verbotenen Gegenstand berührt. In Bundesstaaten ist außerdem zu prüfen, ob die Frage durch die föderale Ebene oder durch die Gliedstaaten zu regeln ist; daraus ergibt sich dann auch, ob für die direktdemokratische Entscheidung das Bundesvolk oder das Gliedstaatsvolk zuständig ist. Vergleichbar ist bei einem kommunalen Referendum zu prüfen, ob die beabsichtigte Frage in die Regelungskompetenz der Gemeinden (und damit des Gemeindevolks) fällt.

Auch eine inhaltliche Kontrolle ist sinnvoll. Insbesondere wenn das Volk über eine konkrete Vorlage abstimmen soll, liegt ein konkreter Text vor, dessen Verfassungsmäßigkeit wie bei jedem anderen Normtext auch umfassend geprüft werden kann. Letztlich ist zu prüfen, ob der Akt, wenn er vom Volk angenommen wird, gegen die Verfassung verstößt. Zu diesem Zweck gibt es das Verfahren der präventiven Normenkontrolle.

Wenn also das Volk über eine Gesetzesvorlage abstimmen soll, wäre zu prüfen, ob die Vorlage – wenn sie Gesetz würde – gegen die Verfassung verstoßen würde. Schließlich darf auch das Volk kein verfassungswidriges Gesetz – etwa eines, das Grundrechte unverhältnismäßig einschränkt – erlassen. Soll das Volk über eine Verfassungsänderung abstimmen, erstreckt sich die inhaltliche Verfassungsprüfung auf die Frage, ob die geplante Verfassungsänderung gegen Einschränkungen der Abänderbarkeit der Verfassung, etwa gegen „Ewigkeitsklauseln“, verstößt.

Wenn das Volk über eine Frage abstimmt, aus der kein (verfassungsänderndes oder einfaches) Gesetz hervorgehen soll, sondern ein Entscheidungsakt niedrigeren Ranges oder nicht normativer Art (etwa bei einer Abstimmung über eine Richtungsfrage, die durch die zuständigen Verfassungsorgane danach noch umgesetzt werden muss), kann es auch sinnvoll sein, diese Frage inhaltlich auch auf die Übereinstimmung mit Gesetzen zu prüfen. Insbesondere eine Entscheidung aus dem Verantwortungsbereich der Regierung oder der Verwaltung sollte auch auf ihre Gesetzmäßigkeit hin überprüft werden, da solche Entscheidungen nicht nur der Verfassung, sondern auch dem Gesetz entsprechen müssen. Die Entscheidung, ob auch Gesetze Prüfungsmaßstab sein sollen, hängt wesentlich von der Art

der Vorlagefrage und davon ab, was Verfassung und Gesetz als zulässigen Inhalt einer solchen Frage definieren.

Schließlich kann die präventive Rechtskontrolle auch die formalen Vorgaben an die Referendumsfrage umfassen, etwa, ob die Frage positiv und nicht negativ formuliert ist. Als in Ungarn in den 2000er Jahren eine große Zahl von Volksbegehren eingeleitet wurden, war einer der meistgebrauchten Ablehnungsgründe von Landeswahlamt und Verfassungsgericht, dass die Frage nicht eindeutig formuliert und damit zur Entscheidung nicht geeignet war.

- zuständige Prüfungsbehörde

Da das gesamte Verfahren von Volksbegehren und Volksabstimmung sinnvollerweise durch die Wahlbehörden durchgeführt wird, macht es Sinn, die Vorabprüfung, ob die Vorlagefrage verfassungs- und gesetzeskonform ist, auch der Wahlbehörde der jeweiligen Gebietseinheit (des ganzen Landes bei landesweiten Referenden, der Gemeinde bei lokalen Referenden) zuzuweisen. Diese kann in der den Wahlbehörden eigenen Neutralität prüfen, ob die beabsichtigte Referendumsfrage auf rechtliche Bedenken stößt, und je nach Ausgang der Rechtsprüfung das direktdemokratische Verfahren gestatten oder verbieten. Denkbar ist allerdings auch, diese Prüfung gleich in erster Instanz von einem Gericht durchführen zu lassen – was zum nächsten Punkt des gerichtlichen Rechtsschutzes überleitet.

- Rechtsschutz

Gegen eine Entscheidung der Wahlbehörden, mit der eine Vorlagefrage zum Volksbegehren oder zur Volksabstimmung zugelassen oder nicht zugelassen wird, muss es im Rechtsstaat Rechtsschutz vor einem unabhängigen Gericht geben. Von der Materie her kann ein solcher Rechtsstaat beim Verfassungsgericht oder bei der Verwaltungsgerichtsbarkeit (bei landesweiten Volksbegehren und -abstimmungen eventuell bei der obersten Instanz) angesiedelt werden. Auch ein gespaltener Rechtsweg je nachdem, ob die Verfassungsmäßigkeit oder die Gesetzmäßigkeit der Vorlage in Zweifel gezogen wird, ist denkbar, könnte sich aber als unpraktisch erweisen, wenn die Übereinstimmung sowohl mit der Verfassung als auch mit dem einfachen Gesetz zweifelhaft ist.

Geregelt werden muss auch die eventuelle Sperrwirkung der präventiven Rechtsprüfung gegenüber dem späteren Einwand der Verfassungs- oder Rechtswidrigkeit. Diese Frage stellt sich dann, wenn die Referendumsfrage die Form einer konkreten Vorlage, z.B. eines Gesetzentwurfs, annimmt. Um

das direktdemokratische Verfahren nicht allzu lange hinauszuzögern, wird die präventive Verfassungs- und Rechtsprüfung sowohl durch die Wahlbehörde als auch durch das Gericht an recht enge Fristen gebunden sein müssen. Bei langen oder komplizierten Gesetzentwürfen oder Entwürfen, die eine ungewöhnliche Materie regeln, wird sich daher die Prüfung durch die Behörde und, soweit befasst, des Gerichts auf eine eher oberflächliche Analyse beschränken müssen und kann nicht alle Details der Vorlage in all ihren verfassungs- und einfach-rechtlichen Bezügen ausleuchten. Dieses bei jeder präventiven Normenkontrolle gegebene Problem stellt sich im Rahmen der direkten Demokratie in aller Schärfe. Es ist daher sinnvoll, wenn die präventive Rechtsprüfung eine spätere Verfassungs- und ggf. Gesetzesprüfung nicht präjudiziert und keine *res iudicata* darstellt. Damit kann später – z.B. wenn das vom Volk erlassene Gesetz in der Praxis schärfere Konturen angenommen hat – eine voll umfängliche Prüfung erfolgen, ohne dass das Verfassungs- oder Verwaltungsgericht an die Ergebnisse der notwendigerweise kursorischen präventiven Prüfung gebunden ist. Ansonsten kann es passieren, dass ein (vom Volk erlassenes) Gesetz, dessen Verfassungswidrigkeit sich erst im Nachhinein, im Licht seiner Praxis, herausstellt, unter Berufung auf die kursorische präventive Prüfung nicht mehr angegriffen werden kann und somit verfassungswidriges Recht in der Rechtsordnung verbleibt. Allerdings muss die politische und Rechtskultur es bei einer zulässigen späteren Prüfung in Kauf nehmen, dass die (kursorische) präventive Prüfung und die (eingehendere) nachträgliche Prüfung zu abweichenden Ergebnissen kommen. Dass Gerichte ein- und dieselbe Frage abweichend beantworten, ist allerdings im Rechtsstaat nichts Ungewöhnliches, und der Rechtsstaat kann dieses Spannungsverhältnis in der Regel aushalten.

5.4. Der Abstimmungsakt

In einer Volksabstimmung äußert das Volk seinen Willen regelmäßig genauso wie in einer Wahl: Jede(r) Wähler(in) macht in der Wahlkabine – oder dort, wo Briefwahl zulässig ist, zu Hause auf einem Stimmzettel, oder dort, wo online abgestimmt werden kann, auf der Online-Wahloberfläche – ein Kreuz an der vorgegebenen Stelle. Damit äußert der/die Wähler(in) seinen/ihren Willen, und die Gesamtheit der abgegebenen Stimmen bilden den Willen des Verfassungsorgans Volk. Stimmzettel, Online-Wahloberfläche oder Briefwahlunterlagen liefern die Wahlbehörden, die zugleich die notwendigen Identitätskontrollen durchführen. Vom technischen Ablauf her weist eine Abstimmung daher kaum Abweichungen gegenüber einer Wahl auf.

- Parallele Wahl/Abstimmung oder Karenzfrist?

Wegen der Parallelität des technischen Ablaufs einer Wahl und einer Volksabstimmung gibt es in manchen Staaten die Praxis, Volksabstimmungen auf den Tag allfälliger Wahlen zu legen. Auf diese Weise muss der logistische Aufwand nur einmal durchgeführt werden, was Kosten spart. Es gibt Argumente, die für, aber auch solche, die gegen eine solche zeitlich-organisatorische Kombination von Wahlen und Abstimmungen sprechen. Das wichtigste Argument dafür wurde schon genannt: Bei einer Wahl muss der organisatorische Aufwand ohnehin geleistet werden, und dann spart es öffentliche Ressourcen, wenn die Abstimmung gleich mit organisiert wird. Das wichtigste Argument dagegen und somit für einen gewissen zeitlichen Abstand zwischen einer Wahl und einer Abstimmung ist die gegenseitige Beeinflussung. Wenn eine Wahl und eine Abstimmung auf demselben Tag liegen, ist die Gefahr groß, dass ein Wähler, der für eine bestimmte Partei ist, in der Volksabstimmung über die Sachfrage auch für die Alternative stimmt, die von dieser Partei befürwortet wird – oder, umgekehrt, dass ein Wähler, der in der Abstimmung eine bestimmte Antwort bevorzugt, auch in der Wahl derjenigen Partei seine Stimme gibt, die diese Antwort politisch vertritt. Diese gegenseitige Beeinflussung, die in der menschlichen Psyche angelegt ist und auch kaum vermieden werden kann, wird von manchen Stimmen als eine Art „Kontaminierung“ des jeweils „reinen“ Volkswillens in der Wahl einerseits und in der Abstimmung andererseits gesehen. Tatsächlich ist es nicht auszuschließen, dass eine Volksabstimmung mit einem populären Law-and-order-Thema bei einer Wahl am selben Tag konservativen Parteien mehr Stimmen bringt, als sie ohne die parallele Volksabstimmung bekommen hätten; ähnlich können sich populäre soziale oder ökologische Abstimmungsfragen zugunsten sozialdemokratischer oder grüner Parteien auswirken. Bei einem zeitlichen Mindestabstand – üblich sind oft vier Wochen / ein Monat – ist die Gefahr der gegenseitigen Beeinflussung von Personal- und Sachfragen weniger stark ausgeprägt. Zu beachten ist auch, dass es durchaus Stimmen gibt, die diese gegenseitige Beeinflussung bei zeitgleicher Wahl und Abstimmung als demokratietheoretisch unproblematisch bewerten.

Für den Verfassungs- oder Gesetzgeber heißt das, dass wenn eine Mindestabstandsfrist gewollt ist, diese ausdrücklich in der Verfassung oder den einschlägigen Gesetzen geregelt sein muss. Ist nichts geregelt, wird das Schweigen der Verfassung und des Gesetzes so auszulegen sein, dass Wahl und Abstimmung auch am selben Tag zulässig ist.

- Sonderform: Abstimmung in Präsenz

In etlichen Staaten gibt es die Möglichkeit, dass sich das Wahlvolk versammelt und auf dieser Versammlung die anstehenden Sachfragen (und ggf. auch Personalfragen) entscheidet. Eine solche „Vollversammlung“ des Volkes ist in kleinen geographischen Einheiten mit nicht allzu vielen stimmberechtigten Einwohnern praktikabel, etwa in kleineren Gemeinden. Auch in den kleineren Schweizer Kantonen gibt es solche Volksversammlungen. Berühmt ist der Kanton Glarus mit seiner so genannten „Landsgemeinde“: Einmal im Jahr zu einem feststehenden Termin versammeln sich alle stimmberechtigten Glarnerinnen und Glarner auf einem Platz in der Kantonshauptstadt Glarus und stimmen insbesondere über Gesetzesvorlagen und bestimmte Personalfragen ab; manche Gesetze des Kantons kann alleine die Landsgemeinde erlassen.

Ein Nachteil solcher Präsenzabstimmungen auf Volksversammlungen kann ein Gruppenzwang sein. In der Regel erfolgt die Stimmabgabe offen durch Handheben, was eine gewisse Hemmschwelle bedeutet, vor den Augen der Nachbarn für Minderheitenstandpunkte zu stimmen. In politisch unfreien Systemen kann auch die Angst vor staatlicher Repression den/die Einzelne(n) davon abhalten, seine/ihre wahre Meinung kundzutun. Dieser Gruppenzwang kann durch eine geheime Stimmabgabe neutralisiert werden, die allerdings zeitaufwändig ist und einer Volksversammlung viel von ihrer – in der Schweiz sehr befürworteten – Gruppendynamik nimmt.

Als weiterer Nachteil direktdemokratischer Entscheidungen auf Volksversammlungen wird immer wieder die Manipulierbarkeit des Einzelnen durch die Gruppe und die Manipulierbarkeit der Gruppe durch eine(n) geschickte(n) Vorsitzende(n) angeführt. Es ist letztlich eine Frage der politischen Kultur, ob das Volk auf einer Volksversammlung einen originären eigenen Willen bilden und äußern kann oder ob es plebiszitäre Abstimmmasse in den Händen einer geschickten Versammlungsregie ist.

6. Ergebnis

Gerade die rechtliche Regelung des Ergebnisses, seiner Gültigkeit, seiner Erfolgshaftigkeit und seiner Bindungswirkung beinhaltet wichtige Stellschrauben, die wesentlich den Charakter der direkten Demokratie in einem konkreten System beeinflussen.

6.1. Gültigkeit (Mindestbeteiligung)

Die Gültigkeit einer Volksabstimmung fragt danach, wie viele Stimmen abgegeben werden müssen, damit die Entscheidung, die in der Abstimmung getroffen wird, Bindungswirkung entfaltet. Die denkbaren Extreme sind eine gültige Stimme (keine Mindestbeteiligung) auf der einen und 100% der Wahlbürgerinnen und Wahlbürger auf der anderen Seite. Das Erfordernis einer Beteiligung von 100% des Wahlvolkes ist nur ein theoretischer Extremwert; in der Praxis liegt die höchste Mindestbeteiligungsschwelle bei 50% Teilnahme, gerechnet auf alle Wahlberechtigten.

Hinter der Frage, ob eine Mindestbeteiligung vorgesehen ist oder nicht und, wenn ja, mit welcher Schwelle, stehen rechtspolitische Anliegen.

Bei einer geringen Gültigkeitsschwelle – im Extremfall: eine gültig abgegebene Stimme reicht aus – ist der Zugang zu Volksabstimmungen sehr leicht. Die Erfahrungen in vielen Ländern zeigen, dass sich die Menschen für Abstimmungen in der Sache nur vergleichsweise schwer mobilisieren lassen. Eine Ausnahme waren die EU-Beitrittsreferenden in den osteuropäischen Staaten in den Jahren vor dem Beitritt. Ansonsten liegt die Beteiligungsquote bei den meisten Volksabstimmungen deutlich unter 50 %, oft unter 25 % der Wahlberechtigten. Ist die Gültigkeitsschwelle niedrig, dann hat das Volk die Chance, sich in vielen Fragen verbindlich zu äußern.

Eine hohe Gültigkeitsschwelle hingegen wird oft damit gerechtfertigt, dass sie dafür sorgt, dass Volksentscheide nur dann Bindungswirkung entfalten, wenn sie hinreichend „repräsentativ“ sind. So soll verhindert werden, dass eine aktive Minderheit in einem Referendum eine Entscheidung trifft, die die schweigende Mehrheit nicht billigt. Dahinter steht die soziologische Erkenntnis, dass sich Menschen für ihre eigenen Partikularinteressen leichter mobilisieren lassen als für Allgemeininteressen. Gegen dieses Argument wird eingewandt, dass es jeder und jedem freistehe, am Referendum teilzunehmen, also auch der „schweigenden Mehrheit“, und so durch Selbstmobilisierung eine Majorisierung der eher passiven Mehrheit durch eine aktive und mobilisierte Minderheit zu verhindern.

Ein Effekt einer hohen Gültigkeitsschwelle ist unstrittig: Es kommen kaum noch gültige Volksentscheide zu Stande, alle scheitern an der zu geringen Teilnahme. Das musste z.B. die ungarische Regierung erfahren, die 2011 die Gültigkeitsschwelle für landesweite Referenden auf eine Mindestbeteiligung von 50 % an hob mit der ausdrücklich geäußerten Absicht, dass so der bindende Effekt der meisten Abstimmungen verhindert werden könne. Tatsächlich ist seitdem kein gültiger Volksentscheid in Ungarn mehr zu Stande gekommen. Allerdings ging der Schuss für die Regierung nach

hinten los: Als sie selbst ein Referendum anordnete, um sich plebiszitäre Rückendeckung zu organisieren, konnte sie selbst in der hoch emotionalisierten Frage der Verteilung von Asylbewerbern in der EU keine Teilnahme von 50 % der Wahlberechtigten erreichen, und das Referendum vom 2.10.2016 war wegen einer Teilnahmequote von „nur“ 44 % ungültig.

Dieses ungarische Referendum zeigt deutlich einen weiteren Mechanismus: Bei einer hohen Gültigkeitsschwelle wirkt die Nichtteilnahme wie eine Nein-Stimme. Tatsächlich riefen die Oppositionsparteien weniger zu einer oppositionellen Stimmabgabe, sondern vielmehr zur Nichtteilnahme auf. Ist die Gültigkeitsschwelle hingegen niedrig, dann hat das Fernbleiben keinen inhärenten Wert, sondern ist tatsächlich eine neutrale „Enthaltung“.

Rechtsvergleichend wählen Staaten, die sich für „repräsentative“ Referenden und das Risiko des Scheiterns vieler Volksabstimmungen entscheiden, häufig Gültigkeitsschwellen zwischen 25 % und 50 % der Wählerschaft. Staaten, die Referenden möglichst zur Gültigkeit verhelfen wollen und dafür in Kauf nehmen, dass eine aktive Minderheit Entscheidungen für die Mehrheit trifft, legen Gültigkeitsschwellen deutlich darunter fest. Auch in diesen Staaten gibt es aber meist eine Mindestschwelle, die garantieren soll, dass Referenden, die nicht auf ein Minimum an Wiederhall im Volk stoßen, keine Gültigkeit haben.

Technisch kann die Gültigkeitsschwelle als ein Prozentsatz der Gesamtwählerschaft (mit dem Ergebnis, dass sie mit der Zu- oder Abnahme dieser Zahl steigen oder sinken kann) oder als ein fixer numerischer Wert definiert werden.

Wenn eine Volksabstimmung ungültig ist, hat das keine inhaltliche Präjudizwirkung. Die Frage fällt in den Zuständigkeitsbereich des eigentlich zuständigen Repräsentativorgans (z.B. Parlament oder Regierung) zurück und wird von diesem nach dessen freiem politischem Ermessen entschieden.

6.2. Erfolg

Erfolgreich ist eine Volksabstimmung regelmäßig dann, wenn die nötige Mehrheit der abgegebenen Stimmen sich für die Abstimmungsfrage ausspricht. Die „natürliche“ demokratische Mehrheit ist 50 % plus eine Stimme. Wenn der Bezugsrahmen für die 50 % (plus eine Stimme) die gültigen Ja- oder Nein-Stimmen sind, dann entfalten Enthaltungen, ungültige Stimmen u.ä. eine neutrale Wirkung: Sie beeinflussen das Ergebnis nicht. Wenn hingegen die 50 % auf die abgegebenen Stimmen bezogen werden, dann erhalten ungültige Stimmen, Enthaltungen u.ä. automatisch den Wert einer Nein-

Stimme. Sachgerechter ist es, wenn Enthaltungen, ungültige Stimmen usw. keinen Einfluss auf das Ergebnis haben, d.h. wenn ihnen kein Ja- oder Nein-Wert zukommt, sondern der Ja- und der Nein-Wert auf die gültigen Ja- und Nein-Stimmen beschränkt ist.

Die „natürliche“ Mehrheit, die auch im Parlament regelmäßig gilt, ist die 50-Prozent-(plus eine Stimme-)Mehrheit. Nun gibt es im Parlament Entscheidungen, die das Parlament nur mit einer höheren Mehrheit, z.B. mit der absoluten Mehrheit aller Abgeordneten, mit drei Fünfteln oder zwei Dritteln der Stimmen der anwesenden oder sogar aller Abgeordneter etc., treffen kann. Im Parlament erfüllen derartige erhöhte Mehrheitsanforderungen verschiedene Zwecke: Sie sollen Entscheidungen an einem erhöhten Konsens binden, z.B. weil es um die grundlegenden Spielregeln geht, die nur im allgemeinen Konsens abgeändert werden können (Verfassungsänderungen); oder weil bestimmte Amtsinhaber für Ämter mit besonderem Neutralitätsanspruch gewählt werden und dies nicht die jeweilige Regierung alleine können soll (z.B. Verfassungsrichter, ggf. Staatsoberhäupter); oder sie sollen die Regierungsfähigkeit widerspiegeln, weshalb in parlamentarischen Systemen die Wahl des Regierungschefs regelmäßig die absolute Mehrheit aller Abgeordneter, die in Deutschland so genannte Kanzlermehrheit, erfordert; oder die Gesetze mit erhöhtem Quorum bilden die Kernstücke der Rechtsordnung, weshalb in manchen Staaten Kodices mit einer höheren Mehrheit als einfache Gesetze beschlossen werden müssen, oder verlangen einen breiten gesellschaftlichen Konsens, etwa die Grundlagen der sozialen Solidarsysteme; oder es handelt sich um Entscheidungen von besonderer Tragweite, die nicht oder nicht so einfach wieder ungeschehen gemacht werden können (z.B. Krieg und Frieden; Gebietsabtretungen).

Wenn nun derartige Sachentscheidungen (z.B. über eine Verfassungsänderung, über die Annahme eines neuen BGB oder über die Abtretung eines Gebiets an einen Nachbarstaat) durch das Volk getroffen werden, stellt sich die Frage, ob man hierfür auch beim Volksentscheid eine höhere Mehrheit als üblich verlangt. Bei bestätigenden Volksabstimmungen ist die Frage noch relativ einfach zu beantworten: Da der entsprechende Akt bereits durch das Parlament oder die Regierung gegangen ist und dort die verlangte erhöhte Mehrheit gefunden hat, ist eine Doppelung des erhöhten Quorums nicht notwendig, und beim Volksentscheid reicht die einfache Mehrheit von 50 % plus eine Stimme. Anders ist die Lage, wenn das Volk anstelle des Parlaments (oder des sonst zuständigen Verfassungsorgans) entscheidet: Soll das Volk z.B. das Strafgesetzbuch auch nur mit erhöhter Mehrheit beschließen können? Anders als das Parlament, wo dank dem Parteiwesen und der Organisation in Fraktionen Regierung und Opposition klar unterschieden werden können, ist „das Volk“ eine nicht weiter untergliederte Masse, in der es keine „Regierung“ und keine „Opposition“ gibt. Daher wird die Ansicht vertreten, dass bei Entscheidungen des Volkes 50 % plus eine Stimme die höchste vorstellbare oder

jedenfalls sinnvolle Mehrheitsschwelle ist und dass höhere Mehrheitserfordernisse zwar im Parlament, aber nicht im Volk vorgeschrieben werden können. Andererseits kann das Argument, eine Entscheidung solle auf einem breiten Konsens beruhen, auch auf das Volk bezogen werden. In dieser Argumentation können höhere Mehrheitserfordernisse als die einfache Mehrheit für sinnvoll angesehen werden.

Eine andere Möglichkeit, besondere Entscheidungen hervorzuheben, ist die Anhebung nicht des Mehrheitserfordernisses, sondern der Gültigkeitsschwelle. Wenn etwa an einem Volksentscheid über eine Verfassungsänderung z.B. 40 % der Wählerschaft teilnehmen muss, während in anderen Volksentscheiden eine Mindestbeteiligung von 20 % ausreicht, verdeutlicht auch dies den erhöhten „Ernst“ des Entscheidungsinhalts, ohne das Prinzip der „natürlichen“ einfachen Mehrheitsentscheidung im Volk anrühren zu müssen.

Beides kann auch kombiniert werden. So gibt es Staaten, in denen eine Volksabstimmung erfolgreich ist, wenn die erforderliche Mehrheit (regelmäßig 50 % plus eine Stimme) für die Abstimmungsfrage votiert hat; zugleich müssen diese Ja-Stimmen aber einen bestimmten Prozentsatz der Gesamtwählerschaft (z.B. 25 %) ausmachen. Hier hängt es insbesondere von der Höhe des verlangten Anteils an der Gesamtwählerschaft ab, ob diese Schwelle Repräsentativität herstellt, die Nichtteilnahme faktisch mit einer Nein-Stimme gleichsetzt und zugleich prohibitiv wirkt (was erfahrungsgemäß bei einem Anteil der Ja-Stimmen von 25 % der Gesamtwählerschaft bereits der Fall ist), oder ob die Schwelle nur völlig randständige Fragen aussondert und dafür ein Entscheiden einer aktiven Minderheit über die passive Mehrheit in Kauf nimmt. Differenzierte Lösungen sind auch möglich, z.B. dergestalt, dass für ein einfaches Gesetz die einfache Mehrheit der Abstimmenden reicht (eventuell verbunden mit einem nicht allzu hohen Teilnahmequorum), dass aber für eine Verfassungsänderung die mehrheitlichen Ja-Stimmen zugleich einen bestimmten Prozentsatz an der Gesamtwählerschaft ausmachen müssen. Von der Kombination dieser Faktoren hängt es letztlich ab, ob eine Zustimmung im Wege der Volksabstimmung leicht oder schwer zu erreichen ist.

6.3. Bindungswirkung

Wenn eine Abstimmung gültig ist, kommt ein Ergebnis zu Stande. Entweder hat die notwendige Mehrheit mit Ja gestimmt, und die Vorlagefrage ist angenommen. Oder die notwendige Mehrheit ist nicht zu Stande gekommen. Dann ist das als Nein des Volkes zu werten, das ebenfalls Beachtung finden muss, wenn die direkte Demokratie funktionsfähig sein soll.

Die Frage, wie der in einer Abstimmung gültig und erfolgreich geäußerte Wille des Volkes die anderen Staatsorgane bindet, ergibt sich zunächst aus dem Verhältnis zwischen direkter und repräsentativer Demokratie. Die Willensbildung der Repräsentationsorgane ist permanent, während die des Volkes punktuell ist; dementsprechend hat der Wille des Volkes in dem Punkt, in dem er geäußert wird, Vorrang²⁴. Die Vorschriften über die direkte Demokratie müssen also sicherstellen, dass nicht „am Tag nach der Abstimmung“ das Parlament oder die Regierung zusammentritt und eine abweichende Entscheidung trifft.

Die Bindungswirkung hängt auch von dem Inhalt der entschiedenen Frage ab. Wenn das Volk über eine konkrete Vorlagefrage abgestimmt hat, kann man dem Abstimmungsergebnis dieselbe Rechtswirkung zuweisen wie einem entsprechenden Akt des Parlaments oder der Regierung. Bei einem Gesetz z.B. heißt das, dass es mit dem gültigen und positiven Abstimmungsergebnis zu Stande gekommen ist und verkündet werden kann (oder vielleicht sogar schon durch die amtliche Bekanntgabe des Abstimmungsergebnisses als verkündet gilt). Möglich ist aber auch, dass der Wille des Volkes noch von dem für die Natur der Entscheidung zuständigen Verfassungsorgan (z.B. für Gesetzesbeschlüsse das Parlament) durch einen eigenen Beschluss umgesetzt werden muss. Wenn die Vorlagefrage keine konkrete Entscheidungsvorlage beinhaltet, sondern eine eher vage Richtungsentscheidung, ist die nachfolgende Umsetzung durch das / die zuständige(n) Verfassungsorgan(e) die einzige Möglichkeit, den Willen des Volkes in eine rechtlich handhabbare Form zu gießen. In einem solchen Fall müssen Verfassung und Gesetz regeln, zu welchen weiteren Umsetzungsschritten das Ergebnis der Volksabstimmung die zuständigen Verfassungsorgane verpflichtet, wie kontrolliert werden kann, ob der Umsetzungsakt inhaltlich mit dem Inhalt der Volksabstimmung übereinstimmt, und wie ein untätiges Verfassungsorgan zur Umsetzung gezwungen werden kann.

- Sperrwirkung: Veränderungssperre des Referendumsergebnisses

Die oben zuerst genannte Frage ist die nach der „Veränderungssperre“: Wie lange darf eine Entscheidung des Volkes nicht durch eine spätere Entscheidung abgeändert werden? Wenn also das Volk für ein Gesetz stimmt, stellt sich die Frage, wie lange das Parlament – oder auch das Volk selbst – das Gesetz nicht abändern dürfen. Für eine leichte Abänderbarkeit spricht die Flexibilität: Wenn sich die Unzweckmäßigkeit der Entscheidung herausstellt, mag es sinnvoll sein, sie abzuändern. Für eine erschwerte Abänderbarkeit spricht der Respekt vor dem Willen des Souveräns. Je länger die Abstimmung zurückliegt, desto weniger wiegt der Respekt vor dem Souverän, weil ja nicht auszuschließen ist, dass das Volk mittlerweile anderen Willens ist. Dasselbe gilt bei einem Volksentscheid mit nega-

²⁴ Dazu s.o. Punkt 3.

tivem Ergebnis: Wenn das Volk sich gegen einen bestimmten Inhalt entscheidet, ist zu regeln, wie lange und in welchem Umfang dieses Nein die Regelung dieses Inhalts sperrt. Ein Kompromiss zwischen notwendiger Flexibilität und dem genannten Respekt kann eine allgemeine Bindungsdauer z.B. von ein oder zwei Jahren sein. Vergleichend sind längere Sperrfristen als fünf Jahre ungewöhnlich.

Um unvorhergesehenen Änderungen Rechnung tragen zu können, kann die allgemeine Sperrwirkung mit einer *clausula rebus sic stantibus* verbunden werden. Eine solche Klausel ermöglicht auch schon vor Ablauf der Sperrfrist eine Abweichung von der Entscheidung des Volkes, wenn sich im Nachhinein wesentliche Umstände ändern oder bekannt werden²⁵. Ein Beispiel ist die Dresdener Abstimmung über die Waldschlößchenbrücke 2005: Eine Mehrheit sprach sich in der Volksabstimmung für den Bau der Brücke aus. Daraufhin erkannte die UNESCO der Kulturlandschaft Dresdner Elbtal den Welterbetitel ab. Dass die UNESCO so reagieren würde, war zum Zeitpunkt der Volksabstimmung nicht bekannt. Eine *clausula rebus sic stantibus* würde dem Stadtrat ermöglichen, sich auch innerhalb der Bindungsfrist über die kommunale Volksabstimmung hinwegzusetzen, weil sich wesentliche Umstände geändert haben. Diese Entscheidung könnte der Stadtrat erneut zum Referendum stellen oder selbst entscheiden, wofür er sich dann in der nächsten Kommunalwahl vor dem Wähler verantworten müsste.

Ein Sonderproblem ist, ob die Bindungswirkung einer Volksabstimmung auch das Volk selbst binden soll – und wenn ja, wie lange? Üblich ist, dass die Bindungswirkung einer Volksabstimmung auch gegenüber dem Volk selbst gilt²⁶. Der Grund liegt nicht so sehr in dem Respekt vor dem Souverän, denn dieser kann ja legitimerweise von einem Tag auf den anderen seine Meinung ändern (wie das Parlament das auch kann und heute ein Gesetz ändern oder aufheben darf, das es erst gestern erlassen hat). Die Bindungswirkung des Volksentscheids gegenüber dem Volk hat vielmehr pragmatische Gründe und soll ein Hin und Her sich widersprechender Volksabstimmungen – die ja immer mit einem größeren logistischen Aufwand verbunden sind – vermeiden. In den Rechtsordnungen, die die erwähnte *clausula rebus sic stantibus* kennen, ist es sinnvoll, nicht nur dem Repräsentationsorgan, sondern auch dem Volk zu gestatten, im Lichte neuer Umstände neu zu entscheiden.

²⁵ Ein Beispiel ist Art. 18a Abs. 13 Satz 2 Gemeindeordnung für den Freistaat Bayern: „Der Bürgerentscheid kann innerhalb eines Jahres nur durch einen neuen Bürgerentscheid abgeändert werden, es sei denn, dass sich die dem Bürgerentscheid zugrunde liegende Sach- oder Rechtslage wesentlich ändert“.

²⁶ Anders aber die in der vorangegangenen Fußnote zitierte bayerische Regelung: Das Volk kann seinen eigenen Bürgerentscheid jederzeit abändern, während die Verwaltung das innerhalb der einjährigen Sperrfrist nur kann, wenn sich die tatsächlichen oder rechtlichen Rahmenbedingungen wesentlich geändert haben.

- Inhaltliche Bindungswirkung bei Auslegungs- und Ermessensspielräumen

Die zweite Frage ist die der inhaltlichen Bindungswirkung und stellt sich v.a. bei Referenden über Richtungsentscheidungen. Bei einer präzise formulierten Vorlage, die durch die Zustimmung des Volkes zu einer förmlich bindenden staatlichen Entscheidung (z.B. zu einem Gesetz) wird, tritt diese Frage nicht auf, denn Regierung, Parlament oder weitere Staatsorgane müssen nichts mehr tun, um die Entscheidung des Volkes umzusetzen. Sie müssen sie nur einhalten, so wie sie jedes Gesetz einhalten müssen. Bei einer vage formulierten Vorlagefrage („Wollen Sie, dass unser Staat der EU beitrifft?“, „Wollen Sie, dass die Landwirtschaft ökologisch umgebaut wird?“, „Wollen Sie, dass unser Staat die Ziele des Pariser Klimagipfels bis 2030 erreicht?“, „Wollen Sie, dass die Streitkräfte besser ausgestattet werden?“) besteht die Notwendigkeit, dass die Organe der repräsentativen Demokratie wie Parlament und Regierung die Entscheidung des Volkes umsetzen.

Ein Beispiel für eine Volksabstimmung über eine bloße Richtungsentscheidung ist das Referendum über den EU-Beitritt lange vor diesem Beitritt. Ein positives Ergebnis verpflichtet die Verfassungsorgane, allen voran die Regierung und das Parlament, mit der EU Beitrittsverhandlungen zu führen, im Inneren die zum Erreichen der Beitrittsfähigkeit notwendigen Maßnahmen zu ergreifen und schließlich den Beitrittsvertrag zu unterzeichnen. Das Brexit-Referendum verpflichtete die britische Regierung, der EU gegenüber die Kündigungserklärung auszusprechen, sowie Regierung und Parlament, die zum Vollzug des Austritts notwendigen inneren Maßnahmen zu ergreifen. Es blieb aber im Ermessensspielraum der britischen Regierung, zu welchem Datum sie kündigte und wie sie die nachfolgenden Verhandlungen mit der EU gestaltete. Die heftigen Debatten, ob das Referendumsergebnis zu einem weichen oder zu einem harten Brexit ermächtigt oder vielleicht sogar verpflichtet, zeigt die Nachteile einer bloßen Richtungsentscheidung als Gegenstand eines Volksentscheids: Es kann passieren, dass durch eine vage Referendumsfrage der Streit nicht entschieden, sondern bloß in die Interpretation des Referendumsergebnisses verlagert wird.

Die repräsentativen Verfassungsorgane, v.a. Parlament und Regierung, haben bei einer derart vage formulierten Vorlagefrage Auslegungs- und Ermessensspielraum in zweifacher Hinsicht. Im Rahmen des Auslegungsspielraums können und müssen sie die Frage selbst interpretieren. Wenn das Volk auf die Referendumsfrage „Wollen Sie einen umfassenden Schutz von Nichtrauchern in der gesamten Gastronomie?“ mit Ja antwortet, müssen Parlament und Regierung u.a. interpretieren, was mit der „gesamten Gastronomie“ gemeint ist: Speiselokale? Bars? auch Bierzelte auf Volksfesten? auch die Gastronomie im Freien? auch Raucherclubs mit begrenztem Zugang? auch die für alle Gäste zugänglichen Räume in Hotels wie z.B. die Lobby? Je vager die Vorlagefrage formuliert ist, desto größer ist

der Auslegungsspielraum von Parlament und Regierung. Verhindern kann man dies, indem entweder nur konkrete Entscheidungsvorlagen (z.B. Gesetzentwürfe) zulässig sind oder dass, wenn auch andere Fragen vor das Volk gebracht werden dürfen, diese ein Minimum an Konkretheit aufweisen müssen, etwa indem sie zwingend auf eine inhaltliche Ja-Nein-Alternative zu reduzieren sind. Auf diese Weise werden Streitfragen in die Zeit vor dem Referendum verlagert, wenn das Volk noch nicht entschieden hat. Auf diese Weise kann das Volk dann den Streit verbindlich entscheiden.

Der Ermessensspielraum von Parlament und Regierung bezieht sich auch auf die Auswahl und die zeitliche Taktung der Mittel, mit denen sie den Willen des Volkes umsetzen. Um bei dem Nichtraucherbeispiel zu bleiben: Parlament und Regierung müssen nach dem Referendum entscheiden, ob sie den Nichtraucherschutz durch ein totales Rauchverbot in den betroffenen gastronomischen Einrichtungen oder durch räumliche Trennung von Nichtraucher- und Raucherbereichen erreichen wollen. Auch müssen sie entscheiden, ob ihre Maßnahmen in ein, zwei oder vielleicht erst in fünf Jahren in Kraft treten sollen, z.B. um der Gastronomie Zeit für bauliche Anpassungen zu geben, und ob sie parallel das Rauchen durch eine massive Anhebung der Tabaksteuer unattraktiv machen möchten.

Wenn Parlament und Regierung Auslegungs- und Ermessensspielräume haben, besteht stets die Gefahr, dass sie den in dem Volksentscheid geäußerten Willen des Volkes verzögern, verfälschen und an ihre eigenen Vorstellungen des politisch Richtigen anpassen. Bei Referenden über bloße Richtungsfragen muss also ein Mechanismus bestehen, um zu kontrollieren, ob das, was die repräsentativen Organe tun (oder nicht tun), das Ausreichende und das Richtige ist, um den Volkswillen zur Geltung zu bringen. Der einfachste Kontrollmechanismus ist politisch: Parlament und Regierung müssen sich in der nächsten Wahl vor dem Volk auch dafür verantworten, wie sie die Volksentscheide der vorangegangenen Legislaturperiode umgesetzt haben. Insbesondere die Staaten in West- und Nordeuropa, die nie Diktaturen waren (Großbritannien, Niederlande, Skandinavien, Schweiz, in gewisser Weise auch Frankreich) haben mehr Vertrauen in politische als in rechtliche Kontrollmechanismen. In anderen Staaten, so auch in Deutschland oder Italien, wird mehr Wert auf rechtlichen Schutz gelegt. Um diesen zu erreichen, müsste man dem zuständigen Gericht – das sinnvollerweise das Verfassungsgericht oder das höchste Verwaltungsgericht ist – geeignete Kontrollmaßstäbe und ein passendes Verfahren einschließlich Durchsetzungsmechanismen an die Hand geben. Einfacher ist es, von vornherein nur Vorlagefragen ohne große Auslegungs- und Ermessensspielräume zuzulassen und so die genannten Folgeprobleme gar nicht erst aufkommen zu lassen.

7. Rechtsschutz

Der letzte große Fragenkreis ist die Frage nach dem Rechtsschutz. Das Bedürfnis nach Rechtsschutz kann theoretisch in Bezug auf jede einzelne Staatshandlung im Zusammenhang mit der Zulassung, Durchführung und Umsetzung eines Volksentscheids entstehen.

Da eine Volksabstimmung aus organisatorischer Sicht nicht viel anders als eine Wahl abläuft, können die Rechtsschutzmechanismen von Wahlen auf die Volksabstimmung übertragen werden. Das betrifft Fragen wie die Eintragung in das Wählerregister, die Benachrichtigung der einzelnen Wählerinnen und Wähler, die Authentizität von Unterschriften auf Sammelbögen und deren behördliche Anerkennung, aber auch die Überprüfung des verlautbarten amtlichen Ergebnisses.

Spezifisch für Verfahren der direkten Demokratie sind die Initiativrechte des Volkes (Volksbegehren), die Zulässigkeit und die Formulierung der Vorlagefrage und die nachträgliche Kontrolle, ob die repräsentativen Staatsorgane das Ergebnis der Volksabstimmung richtig und vollständig umsetzen²⁷.

7.1. Rechtlicher Schutz der Initiativrechte

Wo das Volk selbst die Initiative ergreifen darf, besteht die Gefahr, dass staatliche Organe ihnen unliebsame Volksabstimmungen zu verhindern versuchen, indem sie das Volksbegehren zu verbieten oder behindern versuchen, z.B. durch das Verbot, an bestimmten Orten Unterschriften zu sammeln, durch das Anzweifeln der Authentizität der eingereichten Unterschriften etc. Hiergegen können die üblichen Rechtsschutzmechanismen, die die und der Einzelne gegen den Staat hat, aktiviert werden. So kann z.B. in Volksbegehren der Verwaltungsrechtsweg eröffnet werden. Idealerweise ist ein solcher Rechtsschutz mit engen Rechtsschutzfristen, wie sie z.B. im Zusammenhang mit Wahlen und Demonstrationen vorgesehen sind, versehen.

Je präziser die einschlägigen Gesetze das Verfahren des Volksbegehrens, die Rechte der Initiatoren und Unterzeichner und die Pflichten der Behörden regeln, desto größer sind die Erfolgsaussichten, bei rechtswidrigem Behördenhandeln (oder Behördenunterlassen) gerichtlichen Rechtsschutz zu erlangen. Die beste Garantie für die Rechte der zivilgesellschaftlichen Initiatoren einer Volksabstimmung ist mithin eine präzise, umfassende und praxisnahe gesetzliche Regelung des Verfahrens, verbunden mit einer umfassenden Rechtswegeröffnung und kurzen Verfahrensfristen.

²⁷ Zu diesem letzten Aspekt s. zuvor Punkt 6.3.

7.2. Rechtlicher Schutz bei der Zulässigkeit und der Formulierung der Vorlagefrage

Auf die präventive rechtliche Prüfung der Zulässigkeit und der Formulierung einer Vorlagefrage vor der Abstimmung wurde bereits oben eingegangen. Dort wurde auch der Rechtsschutz gegen eine behördliche Zulassungsverweigerung oder auch Zulassungsgenehmigung erörtert²⁸.

Wenn die Zulässigkeit der Referendumsfrage nicht vorab präventiv – behördlich und/oder gerichtlich – überprüft wird, stellt sich die Frage, was geschieht, wenn das Volk in einem Referendum eine verfassungs- oder rechtswidrige Entscheidung getroffen hat, z.B. eine Maßnahme beschlossen hat, die die Rechte einer Minderheit einschränkt. Dass eine solche Konstellation nicht nur Theorie ist, zeigt z.B. das Schweizer Minarettreferendum: Demnach kann auch das Volk die Verfassung, in diesem Fall die Religionsfreiheit, verletzen.

Grundsätzlich stehen gegen einen rechts- oder verfassungswidrigen Akt des Volkes dieselben Rechtsschutzmechanismen zur Verfügung wie gegen einen rechts- oder verfassungswidrigen Akt eines anderen Verfassungsorgans, denn auch das Volk handelt als rechtlich gebundener *pouvoir constitué*, nicht als rechtlich nicht gebundener und auch nicht bindbarer *pouvoir constituant*. Der Rechtsstaat gilt auch gegenüber dem Staatsorgan Volk. Dennoch dürfte es in der Praxis sehr schwer begründ- und durchsetzbar sein, dass ein Gericht – und sei es auch das Verfassungsgericht – einen direkten Akt des Volkes wegen des Verstoßes gegen die Verfassung oder ein Gesetz aufhebt. Gerichte haben nur eine schwache demokratische Legitimation, und ihre fachliche Legitimation wird vielfach als nicht ausreichend empfunden, um Willensakte des Souveräns, d.h. des Volkes, in Frage zu stellen. Eine (verfassungs-)gerichtliche Aufhebung eines direktdemokratisch zustande gekommenen Aktes, z.B. eines Gesetzes, würde leicht sowohl für den Rechtsstaat als auch für die Demokratie eine krisenhafte Situation hervorrufen.

Besser ist es daher, die Referendumsfrage auf ihre Verfassungs- und Gesetzmäßigkeit zu überprüfen, bevor das Volk darüber entscheidet. Wegen des besonderen Charakters des Staatsorgans Volk, das zugleich der Souverän und der Ursprung aller Staatsgewalt, auch der Gerichtsgewalt, ist, sollte bei Zulässigkeitsfragen direktdemokratischer Verfahren(sschritte) die Rechtskontrolle so weit wie möglich präventiv erfolgen. So kann eine Kollision zwischen dem erhöhten Legitimitätsanspruch der direkten Demokratie mit dem Legalitätsanspruch des Rechtsstaats vermieden werden.

²⁸ Dazu s.o. Punkt 5.3.