

Die Bürger-/Volksbefragung als Baustein der Demokratie

Von Mario Martini, Speyer*

Das Fundament des Vertrauens in die demokratischen Institutionen zeigt Risse. Politiker aller Couleur überschlagen sich mit Verbesserungsvorschlägen und Ideen: Neue Beteiligungsformen sollen die Bürger auch zwischen den Wahlterminen (gerade bei Planungsentscheidungen) stärker in politische Entscheidungsprozesse einbinden – frühzeitig, transparent und auf Augenhöhe, ohne zugleich aber den Repräsentativorganen das Heft aus der Hand zu nehmen. Ein Instrument scheint diese Bedürfnisse in idealtypischer Form zu befriedigen: die Bürger- bzw. Volksbefragung. Ist sie der Saniermörtel, der dazu beiträgt, die Architektur der institutionellen Ordnung zu stärken? Der Beitrag untersucht die partizipatorische Wirksamkeit und die rechtlichen Anforderungen an die Ausgestaltung der Befragung – und wagt einen Blick auf ihr Potenzial als Impulsgeber für Spielarten digitaler Demokratie.

I. Die Volks- und Bürgerbefragung im Gefüge der partizipativen Institutionenordnung

1. Legislatorischer Befund

Das Instrument der Volksbefragung (a) bzw. Bürgerbefragung (b) erfreut sich in jüngster Zeit wachsender Beliebtheit.

a) Volksbefragung

Als erstes Bundesland hat Bayern im Frühjahr 2015 ein Gesetz zur Einführung von Volksbefragungen erlassen.¹ Es ermächtigt den Landtag und die Staatsregierung, durch übereinstimmende Beschlüsse eine Volksbefragung über Vorhaben des Staates mit landesweiter Bedeutung zu initiieren (Art. 88a Abs. 1 Satz 1 BayLWG). Die Befragung erstreckt sich nur auf

* Der Autor ist Lehrstuhlinhaber an der Deutschen Universität für Verwaltungswissenschaften Speyer. Der Beitrag geht in wesentlichen Teilen auf eine Stellungnahme für den Ausschuss für Inneres und Sport des Landtages Sachsen-Anhalt zum Entwurf eines Kommunalrechtsreformgesetzes vom 14.10.2013 zurück. Eine Langfassung des Beitrages erscheint im Jahrbuch für direkte Demokratie 2015. Internetquellen des Beitrages wurden zuletzt am 19.7.2015 abgerufen.

¹ Vgl. dazu LT-Drucks. 17/1745, S. 1 ff. Siehe zum bayerischen Gesetz auch *Martin Burgi*, Ein neuartiges direktdemokratisches Element. Die vorhabenbezogene Volksbefragung im exekutivischen Funktionsbereich, ZG 30 (2015), 34 ff.; *Markus Möstl*, Der Streit um Volksbefragungen in Bayern, BayVBl. 2015, 217 ff. sowie *Cornelius Thum*, Zur Einführung von Volksbefragungen in Bayern, BayVBl. 2015, 224 ff.

Vorhaben der Exekutive, nicht auf Gegenstände der Gesetzgebung (Art. 88a Abs. 1 Satz 2 BayLWG). Diese exekutivische Volksbefragung² soll eine (zumindest gefühlte) Lücke im System der direkten Demokratie schließen: Sie soll die Bürger frühzeitig in geplante Projekte, insbesondere Infrastrukturvorhaben, einbinden, aufkeimende Konflikte identifizieren (vor allem solche, die das „Ob“, weniger das „Wie“ einer Vorhabenrealisierung betreffen), im Dialog konsensfähige Lösungen erarbeiten – und damit auf die Erfahrungen mit Großprojekten wie „Stuttgart 21“ reagieren.³ Die Bayerische Staatsregierung hatte insbesondere die Haltung der Bürger zu einer Olympiabewerbung oder zum Bau einer weiteren Startbahn für den Flughafen München vor Augen. Denkbar sind aber auch Befragungen zur Planung eines neuen Nationalparks, zur Beteiligung an einer Messegesellschaft oder zur raumordnerischen Zulassung von Pumpspeicherkraftwerken.

Auch in anderen Gliedstaaten hat die Idee, die Volksbefragung als Baustein einer „Koalition mit dem Bürger“⁴ in die Architektur eines modernen Bürgerstaates des 21. Jahrhunderts zu integrieren, Konjunktur. So hat die Freie und Hansestadt Hamburg die Einführung dieses Instruments in der jüngsten Vergangenheit intensiv erörtert.⁵ Anlass war die Bewerbung des „Tors zur Welt“ um die Ausrichtung der Olympischen und Paralympischen Sommerspiele. Die Bürger im Wege einer Volksbefragung einzubinden, hatte dabei aus der Sicht der Hamburger Bürgerschaft den Charme, ihre originären Entscheidungsspielräume nicht zu beschneiden. Nach kurzem politischem Schlagabtausch hat sich die Hansestadt aber für ein Referendum entschieden und dafür eigens ihre Verfassung geändert: Die Bürgerschaft kann nun auf Vorschlag oder mit Zustimmung des Senats die Durchführung eines Volksentscheids beschließen (Art. 50 Abs. 4b S. 1 HmbVerf).⁶

b) Bürgerbefragung

Die Kommunen kennen das Institut der Befragung bereits seit geraumer Zeit: Niedersachsen (§ 35 NdsKomVG), das Saarland (§ 20b SaarLKSVG) und Schleswig-Holstein (§ 16c SchlHGemo), nunmehr auch Sachsen-Anhalt (§ 28 Abs. 3 KVG LSA) regeln dieses Meinungserforschungsinstrument in ihren Kommunalverfassungen ausdrücklich.

2. Demokratietheoretische Funktion und partizipatorischer Mehrwert im Vergleich zu anderen Instrumenten der Bürgerbeteiligung

In ihrer hybriden Gestaltungsform erweitert die Befragung das Kaleidoskop der Partizipationsmöglichkeiten um eine neue Facette. Sie sammelt entscheidungsrelevante Präferenzinformationen der Bürger und vermittelt dem Repräsentativorgan auf der Grundlage eines intensivierten Austauschs der Standpunkte eine Entscheidungshilfe für die Meinungs- und

² Zu dieser Begriffsbildung *Burgi* (Fn. 1), ZG 2015, 35.

³ Dazu auch BayLT-Drs. 17/1745, S. 5.

⁴ *Bayerische Staatsregierung*, Regierungserklärung des Bayerischen Ministerpräsidenten Horst Seehofer, 12.11.2013 im Bayerischen Landtag, S. 2 u. 14 f.

⁵ Vgl. Bü-Drs. 21/417, S. 1 f. Zur Hamburger Volksbefragung über die Stationierung von Atomwaffen in den fünfziger Jahren des 20. Jahrhunderts: BVerfGE 8, 104 ff.

⁶ Vgl. Bü-Drs. 21/420, S. 1: „Volksbefragung von oben.“

Willensbildung.⁷ Dadurch verbreitert sie im Idealfall die Legitimationsgrundlage der getroffenen Entscheidung und verheißt dieser eine höhere Akzeptanz – ohne das Repräsentativorgan notwendig an die Meinung des Volkes zu binden.⁸ Gerade in Fällen, in denen das Gemeinwesen zentrale Weichenstellungen für die Zukunft zu treffen hat, fungiert die Befragung als informelles Stethoskop der Demokratie, das den Herzschlag des Volkes abhört, bevor es zu einem Infarkt im politischen System kommt.

So sinn- und reizvoll die Integration konsultativer Elemente in die Staatsordnung auch erscheint: Jede Neuerung im demokratischen Gemeinwesen will – so mahnte bereits *Konfuzius* – wohl überlegt sein: „Ehe du anfängst, den Staat neu zu ordnen, grabe deinen Garten dreimal um.“ Der institutionelle Mehrwert einer Befragung gegenüber anderen Instrumenten der Bürgerbeteiligung erschließt sich nicht auf den ersten Blick. Denn es besteht bereits ein breit gefächertes Instrumentarium, das die Funktionen der Befragung zu erfüllen versucht. Auf der einen Seite steht dem Parlament bzw. der Gemeindevertretung – schon jetzt und ohne gesetzliche Regelung – die Möglichkeit offen, den Bürgerwillen durch demoskopische Erhebungen, Bürgerräte, -panels und -haushalte zu erforschen (a). Auf der anderen Seite sind die (verbindlichen) Mitwirkungsformen des Bürger- und Volksentscheids in allen Ländern bereits umfänglich ausgebaut – sie reichen in ihrem Anwendungsbereich insbesondere auf staatlicher Ebene zum Teil über den originären Bereich der Gesetzgebung hinaus (b).⁹

a) Abgrenzung zu demoskopischen Erhebungen, Bürgerpanels, -räten und anderen informellen Konsultationen der Bürger

Die Bürger- und Volksbefragung zielt wie demoskopische Erhebungen auf die Erhebung eines Stimmungsbildes in der Wahlbevölkerung. Repräsentativen Untersuchungen fehlt aber sowohl der Charakter der Amtlichkeit als auch die letzte Richtigkeitsgewähr der Übereinstimmung mit dem nach demokratischen Grundsätzen ermittelten Volkswillen. Nur eine Bürger-/Volksbefragung vermag diese Merkmale für sich zu reklamieren. Bei ihr handelt es sich – anders auch als bei informellen Konsultationen in Gestalt eines Bürgerrates oder Bürgerpanels – um einen formellen Akt kommunaler bzw. staatlicher Willensbildung, der *alle Wahlberechtigten* nach Wahlrechtsgrundsätzen an die Urne ruft.¹⁰ Sie lässt das Volk in seinem Status *activus* zu Wort kommen¹¹ – und spricht es als solches an. Dass die Befragung nicht in eine rechtlich bindende Willensentscheidung mündet, ändert daran nichts. Denn Staatswillensbildung ist nicht notwendig an unmittelbar rechtsverbindliche Wirkungen geknüpft.¹²

⁷ Ulrich Rommelfanger, Das konsultative Referendum, 1988, S. 37.

⁸ Rommelfanger (Fn. 7), S. 38 ff. u. 284; Burgi (Fn. 1), ZG 2015, 37.

⁹ So kann das Volk etwa in Hamburg nach Art. 50 Abs. 1 Satz 1 HmbVerf bereits auf dem Boden der aktuellen Verfassung eine „Befassung [des Parlaments] mit bestimmten Gegenständen der politischen Willensbildung [...] beantragen“. Ähnlich auch Art. 62 Abs. 1 Satz 2 BerlVerf sowie Art. 41 Abs. 1 S. 1 SchlHVerf.

¹⁰ LT-Drs. 6/2247, S. 178.

¹¹ BVerfGE 8, 104 (114 u. 116 f.); Arne Everts, Plebiszitäre Unterschriftenaktionen, 2004, S. 102 u. 393.

¹² BVerfGE 8, 104 (114). Dazu insbesondere I. 3., S. 4 ff.

b) Abgrenzung zu dezisiven Formen direkter Demokratie

Auch von den in den Kommunal- bzw. Landesverfassungen bereits etablierten Instrumenten des Einwohnerantrags, des Bürger-/Volksbegehrens und -entscheid unterscheidet sich die Befragung ihrem Wesen nach. Bei jenen geht die Initiative regelmäßig von den Bürgern selbst aus – sie sind Teil einer Demokratie „von unten“. Die Bürger-/Volksbefragung legt die Initiativgewalt demgegenüber regelmäßig – wenn auch nicht notwendigerweise – in die Hände des Repräsentativorgans; sie ist Ausdruck einer Demokratie „von oben“.

Allerdings kennen bereits einige Landesverfassungen¹³ und Gemeindeordnungen¹⁴ eine solche Erscheinungsform einer „angestoßenen“ direkten Demokratie: das Rats- bzw. Volksreferendum. Von diesem grenzt sich die Bürger-/Volksbefragung durch zwei Aspekte ab: Sie presst sich zum einen nicht notwendig in ein „Ja/Nein-Schema“. Vielmehr kann sie grundsätzlich zahlreiche Teilaspekte mit differenzierten Antwortmöglichkeiten bei der Erforschung der Meinung einbeziehen.¹⁵ Vor allem fehlt der Bürger-/Volksbefragung¹⁶ die rechtliche Bindungswirkung. Sie ist nicht auf eine verbindliche Sachentscheidung des Volkes angelegt. Sie soll dem Repräsentativorgan lediglich die Richtung des Bürgerwillens aufzeigen, ohne der Vertretung inhaltlich bindende Daumenschrauben anzulegen. Im Anschluss an die Befragung kann das Repräsentativorgan – jedenfalls rechtlich – weiterhin frei über den Sachgegenstand entscheiden.

Die Befragung nimmt damit eine Zwischenposition zwischen den klassischen formellen Ausprägungen der Mitentscheidung des Volkes durch Volksentscheid und der Mitwirkung an der politischen Willensbildung in informalen Gestaltungsformen deliberativer Demokratie ein. Die Befragung ist gleichsam die kleine Schwester des Bürger-/Volksentscheids.

3. Verfassungsrechtliche Rahmenbedingungen

Das Instrument der Befragung beschneidet das Entscheidungsrecht des demokratisch legitimierten Organs zwar nicht. Erst durch seinen Initiierungsakt kommt es überhaupt in Gang. Es gilt insoweit das Zauberlehrling-Prinzip: „Als Geister ruft euch nur zu seinem Zwecke erst hervor der alte Meister“.

Das zur Entscheidung berufene Verfassungsorgan wird die Geister der Partizipation, die es rief, dann aber nicht mehr ohne Weiteres los. Die Befragung übt auf das Parlament als Herzkammer des politischen Willensbildungssystems faktischen Druck aus: Wer die Bürger in einer wahlrechtsähnlichen Weise an die Urne gerufen hat, wird sich über das dabei bekundete Votum nur schwer hinwegsetzen können. Dadurch kann die Befragung die Unvoreinge-

¹³ Art. 60 Abs. 2 Bad-WürttVerf; Art. 68 Abs. 3 Verf NRW; Art. 114 f. RhPfVerf; jüngst auch Art. 50 Abs. 4b HmbVerf, dazu Bü-Dr. 21/417, S. 2.

¹⁴ Siehe § 21 Abs. 1 Bad-WürttGemO; Art. 18a Abs. 2 BayGO; Art. 12a BayLKrO; § 26 Abs. 1 Satz 2 GO NRW; § 17a Abs. 1 Satz 2 RhPfGemO; § 21a Abs. 1 Satz 2 SaarlKSVG; § 24 Abs. 1 SächsGemO; § 27 Abs. 2 Satz 1 KVVG LSA; § 16g Abs. 1 SchlHGO.

¹⁵ Vgl. auch BVerfGE 8, 104 (112) sowie unten II 4. a) bb, S. 15.

¹⁶ Vgl. exemplarisch Art. 74 Abs. 1 BayVerf (für Volksentscheide zu einfachen Gesetzen) sowie Art. 75 Abs. 2 Satz 2 BayVerf (für Verfassungsänderungen).

nommenheit der demokratisch legitimierten Entscheidungsträger beeinträchtigen und eine Erwartungshaltung auslösen, die jede Abweichung vom Bürgervotum mit Politikverdruss quittiert. In besonderer Weise gilt das dann, wenn sich das Repräsentativorgan im Vorfeld selbst politisch dahin bindet, dem Votum in jedem Falle Folge leisten zu wollen (sog. schein-konsultative Abstimmung).¹⁷ Die Befragung birgt die Gefahr, die demokratisch legitimierten Entscheidungsträger zu „Geiseln der Volksmeinung“ machen.

Nicht alleine das amtliche Ergebnis der Befragung, auch bereits die *Existenz* des Instruments als solche kann den politischen Handlungsspielraum des Repräsentativorgans faktisch einengen. Verschließt es sich dem politischen Wunsch nach einer Befragung der Bürger, setzt es sich dem Vorwurf aus, den Willen des Souveräns nicht einmal hören bzw. wahrhaben zu wollen.¹⁸ Dies kann einer gut organisierten Interessengruppe eine politische Waffe verleihen, eine Befragung gleichsam zu erzwingen. Diese schwebt als institutionelles Damoklesschwert stets über der politischen Diskussion des Repräsentativorgans.

Mittelbar wirkt die Befragung auf diese Weise nachhaltig auf das institutionelle Gefüge des demokratischen Entscheidungssystems ein. Die Zulässigkeit einer Bürger-/Volksbefragung ohne gleichzeitige Verfassungsänderung als Instrument der Demokratie „von oben“ versteht sich insoweit nicht von selbst. So sehr sich das bayerische Gesetz zur Einführung von Volksbefragungen¹⁹ auch der guten Absicht einer Ausweitung bürgerlicher Partizipationsmöglichkeiten verschreibt: Es ist verfassungsrechtlich sensibel. Zur Sicherung ihrer Rechte hat die Landtagsfraktion Bündnis 90/DIE GRÜNEN daher auf der Grundlage des Art. 75 Abs. 3 Bay-Verf i. V. m. Art. 49 Abs. 1 VfGHG den Verfassungsgerichtshof angerufen,²⁰ die SPD-Fraktion folgte ihrem Beispiel im Juli 2015²¹.

a) Die Volksbefragung als Teilhabe des Volkes an der Ausübung von Staatsgewalt

Das GG lässt den Ländern bei der Implementierung direktdemokratischer Elemente in ihre Verfassungsordnungen grundsätzlich erheblichen Spielraum (vgl. Art. 28 Abs. 1 Satz 2 GG).²² Bisher regeln sie lediglich das Instrument der Volksinitiative, des Volksbegehrens und des Volksentscheids (sowie in einzelnen Ländern Verfassungsreferenden²³) ausdrücklich. Das indiziert eine grundsätzlich abschließende²⁴ verfassungsrechtliche Ausgestaltung der Formen

¹⁷ Rommelfanger (Fn. 7), S. 43.

¹⁸ Vgl. dazu Ingwer Ebsen, Bürgerbeteiligung durch die Gemeindevertretung und repräsentative Demokratie, DVBl. 1984, 1107 (1110).

¹⁹ Siehe Fn. 1.

²⁰ Fraktion Bündnis 90/DIE GRÜNEN im Bayerischen Landtag, „Klage gegen Seehofers Volksbefragung eingereicht“, Pressemitteilung vom 28.11.2014.

²¹ BayernSPD Landtagsfraktion, Verfassungsklage der SPD-Fraktion gegen Volksbefragungsgesetz der CSU-Staatsregierung, Pressemitteilung vom 13.7.2015.

²² Vgl. dazu etwa Annette Guckelberger, Abstimmungsmöglichkeiten von (betroffenen) Bürger/-innen über administrative Planungs- oder Genehmigungsentscheidungen – Teil I, VerwArch. 106 (2015), 1 (11 f.) m. w. N.

²³ Siehe Fn. 13.

²⁴ A. A. Burgi (Fn. 1), ZG 2015, 41 f.

direktdemokratischer Teilhabe des Volkes an der legislativen (aa) und exekutiven (bb) staatlichen Willensbildung.

aa) Volksbefragung zu Gegenständen der Gesetzgebung

Soll eine Volksbefragung auf den Prozess der Gesetzgebung einwirken, bedarf sie (entgegen häufig vertretener Auffassung)²⁵ schon angesichts der prozeduralen und institutionellen Formenbindung der Gesetzgebung einer verfassungsrechtlichen Grundlage. Denn die Landesverfassungen haben die Gesetzgebung, insbesondere die Ausgestaltung ihrer Mitwirkungsformen, einer geschlossenen, formalisierten Ordnung unterworfen. Der einfache Gesetzgeber darf sie nicht geräuschlos durch neue direktdemokratische Beteiligungsmodelle unterlaufen.²⁶ Nur auf der Grundlage einer Verfassungsänderung sind damit solche Volksbefragungen zulässig, die Gegenstände betreffen, welche durch Gesetz – sei es im Haushaltsgesetz, sei es in materiellen Gesetzen – geregelt werden müssen.²⁷

bb) Volksbefragung zu Gegenständen der politischen Staatsleitung

Lässt ein Volksbefragungsgesetz (wie Art. 88a Abs. 1 Satz 1 BayLWG) ausschließlich eine exekutivische Volksbefragung zu, umschiffte es verfassungsrechtliche Klippen nur auf den ersten Blick. Denn auch in diesen Konstellationen wirkt die Volksbefragung auf die staatliche Willensbildung ein: Sie bindet faktisch Verfassungsorgane, deren Aufgabenbereich und Handlungskompetenz die Verfassung in ihren Einzelheiten grundsätzlich abschließend ausformt.²⁸ Das Volk tritt als „dritter Spieler“ der Staatswillensbildung auf den Plan, ohne dass die Verfassung seine unmittelbare Mitwirkung nicht näher ausgestaltet hat. Als Instrument vorparlamentarischer politischer Steuerung berührt eine Befragung vielfach (jedenfalls mittelbar) nicht nur die Budgetverantwortung des Parlaments, wenn sie die Finanzierung staatlicher Projekte oder die Ausübung finanzwirksamer gesellschaftsrechtlicher Mitwirkungsrechte des Staates zum Gegenstand hat. Sie wirkt vor allem auch unmittelbar auf den engeren Bereich staatlicher Primärverantwortung der Exekutive ein.

Der dritten Gewalt kommt ein von der Einwirkung anderer Organe freier Kernbereich exekutivischer Eigenverantwortung zu.²⁹ Er zeichnet sich durch einen „nicht ausforschbaren Initia-

²⁵ So etwa *Michael Elicker*, Verbieta das Grundgesetz ein Referendum über die EU-Verfassung?, ZRP 2004, 225 (229); *Horst Dreier*, in: Horst Dreier, GG, 2. Aufl. 2007, Art. 20 (Demokratie), Rn. 111 m. w. N.; *Hasso Hofmann*, Verfassungsrechtliche Perspektiven, 1995, S. 195; *Christian Pestalozza*, Volksbefragung - das demokratische Minimum, NJW 1981, 733 (735); wie hier aber bspw. *Hermann Heußner/Arne Pautsch*, Der Griff nach dem Plebiszit, NVwZ-Extra 2014, 1 (2 f.); *Karl-Peter Sommermann*, in: Hermann von Mangoldt/Friedrich Klein/Christian Starck, GG, 6. Aufl. 2010, Art. 20 Abs. 2 Rn. 162.

²⁶ Vgl. exemplarisch auch das Delegationsverbot des Art. 70 Abs. 3 BayVerf; ferner BayVerfGH, Urt. v. 14.11.1994 – Vf. 95-IX-94, BeckRS 1994, 10093, Rn. 113 ff.; vgl. auch BayVerfGH, NVwZ-RR 2000, 401 ff.

²⁷ In diesem Sinne Art. 88a Abs. 1 S. 2 BayLWG.

²⁸ In diesem Sinne auch *Möstl* (Fn. 1), BayVBl. 2015, 220; *Heußner/Pautsch* (Fn. 25), NVwZ-Extra 2014, 3 f.; *Sommermann* (Fn. 25), Art. 20 Abs. 2 Rn. 162.

²⁹ Vgl. etwa Art. 51 Abs. 2 SächsVerf; BVerfGE 22, 106 (111); 106, 51 (60). Dazu bspw. *Christoph Schnabel/Bernhard Freund*, Der Kernbereich exekutiver Eigenverantwortung als Schranke der Informationsfreiheit, DÖV 2012, 192 ff.

tiv-, Beratungs- und Handlungsbereich“ aus, den die Regierung als eigenständiges Staatsorgan³⁰ nicht durch Zugriff einer der anderen Gewalten verlieren darf.³¹

Der Kernbereich schützt die Exekutive aber nur vor einem *ungewollten* Eindringen Dritter in ihre Kompetenzsphäre. Ermöglicht sie Dritten bewusst selbst eine Einwirkung in ihren Aufgabenbereich, begibt sie sich dieses verfassungsrechtlichen Schutzes. Setzt die Einleitung einer Befragung die Zustimmung der Exekutive voraus, sind ihre verfassungsrechtlichen Rechte grundsätzlich gewahrt.

Jenseits dieses Kernbereichs exekutiver Eigenverantwortung genießt das Parlament als Gravitationszentrum der politischen Willensbildung gegenüber der Regierung auch ohne nähere Ausformung Kontroll- und Zugriffsrechte.³² Die Verfassungen weisen Regierung und Parlament die Aufgabe der Staatsleitung insoweit „zur gesamten Hand“³³ zu. Dies legt nahe, dass es dem Gesamtgefüge der verfassten Staatsordnung nicht wesensfremd ist, wenn auch der Souverän als Ursprung aller Staatsgewalt durch Abstimmungen (vgl. insbesondere Art. 20 Abs. 2 Satz 2 GG, Art. 2 Abs. 2 S. 1 NdsVerf, Art. 61 Abs. 2 S. 1 SaarlVerf) in diesen Bereich hineinwirkt.

Besteht für die Gesetzgebung durch das Volk ein Verfassungsvorbehalt, gilt das – als Teil eines konsistenten Konzepts einer Einheit der Verfassung – aber grundsätzlich in gleicher Weise für die exekutivische Steuerung (auch wenn die Verfassung deren Wirken weniger intensiv vorprägt als die Gesetzgebung).³⁴ Zu den Kennzeichen einer Grundordnung des Staates gehört es nämlich, die Einzelheiten der Ausübung von Staatsgewalt durch das Volk selbst zu regeln. Sie gibt die Partitur vor, die das Zusammenwirken der Verfassungsorgane orchestriert. Die faktische Bindungswirkung der Befragung verändert dieses – durch das Institutionensystem der Verfassung vorgezeichnete – konzertante Wechselspiel nachhaltig, beeinflusst insbesondere die Chancen zur Durchsetzung politischer Gestaltungskonzepte. Soll das Volk in diese Wahrnehmung der Staatsgewalt hineinwirken, bedarf das einer Notation in dem Arrangement der Verfassung. Eine solche gestalten die Landesverfassungen bisher aber nicht aus. Sie tun das nur für die Gesetzgebung. Das rechtfertigt einen Umkehrschluss: Erwähnt die Verfassung das Volk ausdrücklich bei der Gesetzgebung, nicht aber bei der Ausübung der Exekutivgewalt (vgl. etwa Art. 5 Abs. 1 und 2 BayVerf), legt sie diese ausschließlich in die Hände der Exekutivorgane.

Die Notwendigkeit einer Verfassungsänderung entfiere allenfalls dann, wenn der sachliche Bereich, der für eine exekutivische Volksbefragung verbleibt, so klein ist, dass von ihm keine nachhaltige Einwirkung auf das in der Verfassung angelegte Kräftegleichgewicht der Organe ausgehen kann, er sich also auf eine Ausfüllung und Feinjustierung der bestehenden Ordnungsstrukturen beschränkt. Es handelt sich dann eher um eine Arrondierung der Bürgerbeteiligung in Verwaltungsverfahren als um eine Mitwirkung des Volkes an politischen Leitent-

³⁰ Vgl. z. B. Art. 98 ff. RhPfVerf.

³¹ BVerfGE 67, 100 (139).

³² Vgl. BVerfGE 95, 1 (16); 9, 268 (280).

³³ *Ernst Friesenhahn*, Parlament und Regierung im modernen Staat, VVDStRL 16 (1957), 9 (37 f.)

³⁴ A. A. *Burgi* (Fn. 1), ZG 2015, 46 ff.

scheidungen. Der Aufwand und die Mobilisierungsleistung einer Volksbefragung gleichen in diesen Fällen freilich schnell einem Hornberger Schießen. Zum anderen lässt sich die Zulässigkeitsgrenze zwischen einer (ohne Verfassungsänderung unzulässigen) nachhaltigen Strukturveränderung und einer (als Teil der Ausformung der Verfassung durch Gesetz zulässigen) Feinjustierung der bestehenden Ordnung ex ante kaum trennscharf ziehen. Der Mitwirkung des Volkes an der exekutivischen oder legislativen staatlichen Willensbildung wohnt angesichts ihres Gewichtes regelmäßig nahezu zwangsläufig das Potenzial inne, das Gefüge der Institutionenordnung nachhaltig zu verändern.

b) Die Bürgerbefragung als Sprachrohr der Gemeindebürger

Auch in Bundesländern, die (anders als Niedersachsen, das Saarland, Sachsen-Anhalt und Schleswig-Holstein³⁵) keine gesetzliche Regelung für Bürgerbefragungen kennen, setzen Gemeinden dieses Instrument ein. Sie berufen sich dafür auf ihre kommunale Gestaltungsautonomie. Das gilt etwa für die Stadt Köln: Sie hat alle Einwohner ab 16 Jahren über die Frage, ob der Godorfer Hafen weiter ausgebaut werden soll, an die Urne gerufen.³⁶ Viele andere Gemeinden haben in ähnlicher Weise Befragungen durchgeführt.

aa) Grundsätzliche Aufgeschlossenheit der Verfassungsordnung

Für die Ausgestaltung plebiszitärer Elemente in den Gemeinden gibt das GG den Ländern – ebenso wie auf staatlicher Ebene – keine verbindliche Schablone vor.³⁷ Dürfen sie die Entscheidung der Bürger – z. B. in Gestalt eines Bürgerentscheids oder eines Ratsreferendums – in verfassungsrechtlich zulässiger Weise an die Stelle eines Beschlusses des Gemeinderates treten lassen, gilt das für die Einführung einer konsultativen Befragung der Bürger erst recht.

bb) Notwendigkeit einer kommunalverfassungsrechtlichen Verankerung

Dass der Gesetzgeber die Bürgerbefragung in das gesetzliche Willensbildungssystem implementieren *kann*, heißt aber noch nicht, dass eine Gemeinde von ihm auch *ohne gesetzliche Regelung* Gebrauch machen *darf*. Das Organisationsgefüge der Gemeinde beruht auf einer kompetenziellen Zuordnung der Kommunalverfassung, die das Verhältnis zwischen den Organen grundsätzlich abschließend ausformt. Die Gestaltungsfreiheit der Gemeinden bewegt sich in dem Korridor, den der Landesgesetzgeber ihnen belässt. Jede Abweichung, die neue Handlungskompetenzen einräumt, bedarf daher einer gesetzlichen Regelung.

Eine Bürgerbefragung beschränkt die Entscheidungskompetenz des Rates zwar – ebenso wie die Volksbefragung – nicht gegen seinen Willen, liegt ihre Einleitung doch allein in seinen Händen. Sie verdichtet sich grundsätzlich³⁸ auch nicht zu einer Berücksichtigungspflicht. Sehr wohl entfaltet sie aber – ebenso wie die Volksbefragung – eine faktische Bindungswirkung:³⁹

³⁵ Vgl. die Nachweise oben I. 1. b), S. 2.

³⁶ Vgl. dazu <http://www.stadt-koeln.de/politik-und-verwaltung/mitwirkung/einwohnerbefragung-zum-ausbau-des-godorfer-hafens>.

³⁷ Mario Martini, Wenn das Volk (mit)entscheidet..., 2011, S. 23.

³⁸ Weiter gehend: § 16c Abs. 3 Satz 4 SchlHGO.

³⁹ Martini (Fn. 37), S. 23.

Je nach Gegenstand und Eindeutigkeit des Votums verbleibt dem Vertretungsorgan kaum politischer Spielraum, eine von der Mehrheit der Bürger abweichende Entscheidung zu fällen.⁴⁰ Die Befragung weist den Bürgern Kompetenzen zur Mitwirkung an der Willensbildung zu, welche das Kräftegleichgewicht in dem Koordinatensystem des kommunalen Willensbildungssystems spürbar verändern und damit einen institutionellen Gesetzesvorbehalt auslösen.⁴¹ Wenn es an gesetzlichen Ausgestaltungsregelungen für eine Bürgerbefragung fehlt, könnten insbesondere Interessengruppen durch gezielten Einsatz einer Befragung einen faktischen Entscheidungsdruck aufbauen, der einem Bürgerentscheid gleichkommen kann. Ungeachtet aller instrumentellen Unterschiede zu diesem dezisiven direktdemokratischen Mitwirkungsinstrument wäre es möglich, dessen Voraussetzungen und Beschränkungen (insbesondere das Quorum sowie die inhaltlichen Vorgaben) leicht zu unterwandern. Erst mit einer konkretisierenden gesetzlichen Ausgestaltung entstehen die Regeln, denen die Einleitung und Durchführung einer Befragung folgt, die damit ihren Charakter formen⁴² und Umgehungsgefahren für andere Instrumente ausschließen.

II. Anforderungen an die inhaltliche Ausgestaltung

1. Zulässiger Befragungsgegenstand

Nicht jeder Gegenstand politischer Willensbildung steht einer Bürger-/Volksbefragung offen. Das Fragerecht reicht grundsätzlich nicht weiter als die Kompetenz des Organs, das die Befragung veranlasst: Was der Landtag oder der Gemeinderat nicht entscheiden kann, darf er auch die Bürger nicht fragen.

a) Begrenzung auf den Kompetenzbereich des Landes bzw. der Gemeinde

Die *Volksbefragung* darf sich daher nur auf Gegenstände beziehen, die in der Gesetzgebungs- oder Verwaltungskompetenz des Landes liegen; eine *Bürgerbefragung* darf sich nur auf den örtlichen Aufgabenkreis beziehen.⁴³ Eine Bürgerbefragung in Büchel über die Stationierung von Atomwaffen verletzt daher ebenso wie eine bayerische Volksbefragung zu Auslandseinsätzen der Bundeswehr den Grundsatz bundesfreundlichen Verhaltens und ist damit unzulässig.⁴⁴

Soweit der Bund Planfeststellungsverfahren und Beteiligungsformen abschließend geregelt hat, ist für eine Befragung, also einen zusätzlichen landesrechtlichen Verfahrensbestandteil,

⁴⁰ Vgl. etwa Nds. LT-Drs. 12/6260, S. 56; *Ebsen* (Fn. 18), DVBl. 1984, 1110; *Josef Ziegler*, Bürgerbeteiligung in der kommunalen Selbstverwaltung, 1974, S. 192 f.

⁴¹ Ebenso VG Potsdam, Jurion 2006, 30617, Rn. 10; *Everts* (Fn. 11), S. 151 ff. u. 193 ff.; *Rommelfanger* (Fn. 7), S. 117; a. A. VG Ansbach, BayVBl. 1971, 194 (194 f.); VG Gelsenkirchen, Beschl. v. 8.4.2008 – 15 L 428/08 –, juris, Rn. 6; *Hans-Herbert von Arnim*, Möglichkeiten unmittelbarer Demokratie auf Gemeindeebene, DÖV 1990, 85 (89); *Ziegler* (Fn. 40), S. 195.

⁴² Vgl. dazu insbesondere unten II. 2. a), S. 11.

⁴³ BVerfGE 8, 122 (133).

⁴⁴ Vgl. BVerfGE 8, 122 (134); *Guckelberger* (Fn. 22), VerwArch. 2015, 12 u. 31.

als Teil der Zulässigkeitsentscheidung⁴⁵ ebenfalls kein Raum. Das gilt insbesondere dann, wenn Gegenstand der Befragung ein Vorhaben ist, das einer gebundenen Entscheidung unterworfen ist; einen verbürgten Verwirklichungsanspruch darf eine Befragung nicht infrage stellen.⁴⁶

b) Begrenzung auf „wichtige“ Angelegenheiten des Gemeinwesens?

Soll sich der Weg einer Bürgerbefragung nicht in einen „Alltagstrampelpfad“ der Politik verwandeln, kann es sinnvoll sein, die Befragung tatbestandlich auf „wichtige Angelegenheiten“ des Gemeinwesens zu begrenzen (in diesem Sinne § 20b Abs. 1 SaarlKSVG). Der unbestimmte Rechtsbegriff eröffnet allerdings einen nur schwer eingrenzbaaren Auslegungsspielraum, der rechtliche und politische Auseinandersetzungen heraufbeschwört. Sachgerechter ist es, den verantwortungsvollen Umgang mit dem Instrument der Weisheit der Akteure und der rationalisierenden Wirkung des Verfahrens anzuvertrauen. Da sich das Repräsentativorgan der faktischen Bindungswirkung und des hohen Verwaltungsaufwands einer Befragung bewusst sein muss, entspricht es politischer Klugheit, von diesem Instrument gewissenhaft Gebrauch machen. In der Sache wird sich durch das System der „Checks and Balances“ der Akteure also eo ipso eine Beschränkung der Befragung auf solche Gegenstände einstellen, die für die jeweilige Gemeinschaft von besonderer Bedeutung sind – eines normativen Korrektivs bedarf es insoweit nicht.

c) Das Budgetrecht des Parlaments bzw. des Rates sowie weitere Ausschlusstatbestände als Schranke

Bestimmte Sachgegenstände entziehen die Landes- und Kommunalverfassungen bewusst einem direktdemokratischen Votum der Bürger. Das Instrument der Befragung kann dann einen Durchstieg eröffnen, über dessen Hintertreppe sich diese Gegenstände dem Votum der Bürger zugänglich machen lassen. Dies legt es nahe, die Negativkataloge von Bürger-/Volksbegehren auch auf Befragungen anzuwenden. Im Ergebnis erweist sich das aber nicht als generell angezeigt (aa) – auch nicht für haushaltswirksame Entscheidungen (bb).

aa) Die Schutzrichtung des Ausschlusstatbestandes als Nagelprobe

Ist ein Negativkatalog gesetzlichen Schutzrechten Dritter (z. B. den Rechtsverhältnissen Beschäftigter) oder der Sicherung besonderer rechtsstaatlicher Anforderungen (etwa des Abwägungsgebotes⁴⁷) dediziert, erstreckt sich seine Schutzwirkung ihrem Sinn nach nicht nur auf einen Bürger-/Volksentscheid, sondern auch auf eine -befragung. Denn der Katalog will

⁴⁵ Etwas anderes gilt im Hinblick auf den politischen Anstoß, ein Vorhaben als Hoheitsträger mit eigenen Ressourcen anzugehen oder sich an ihm zu beteiligen. Ein solcher Befragungsgegenstand ist von der Frage nach der Zulässigkeit eines Vorhabens rechtlich abtrennbar. Vgl. *Thum* (Fn. 1), *BayVBl.* 2015, 225.

⁴⁶ Dazu bspw. *Jan Ziekow*, Gutachten D zum 69. Deutschen Juristentag - Neue Formen der Bürgerbeteiligung?, 2012, D 114.

⁴⁷ Vgl. etwa § 17a Abs. 2 Nr. 6 und 7 RhPfGemO; § 26 Abs. 2 Satz 1 Nr. 6 KVG LSA.

nicht verhandelbare Betroffenenrechte und Interessen gerade gegen solche Einwirkungen immunisieren, die sich rechtlich oder politisch aus einem Votum der Bürger ergeben.⁴⁸

Schützt ein Ausschlusstatbestand demgegenüber die Steuerungsverantwortung des Repräsentativorgans selbst (z. B. die Rechtsverhältnisse der Gemeinderatsmitglieder⁴⁹), läuft seine Schutzfunktion im Falle der Bürger-/Volksbefragung indes grundsätzlich leer. Das Instrument der Befragung steht nämlich nur zu Gebote, soweit das Repräsentativorgan sie selbst beschlossen hat. Die Vertretung bedarf dann grundsätzlich⁵⁰ auch keines Schutzes vor sich selbst.

bb) Verfassungsrechtlicher Schutz der Budgetverantwortung

Eine Sonderrolle unter den Ausschlusstatbeständen nimmt die Budgetverantwortung ein. Aus ihr erwächst das grundsätzliche Verbot, Haushaltsfragen zum Gegenstand direktdemokratischer Instrumente zu erheben. Die Budgetverantwortung des Repräsentativorgans ist im Grundsatz Bestandteil des nicht disponiblen Identitätskerns der Verfassungen.⁵¹

Eine Befragung der Bürger bzw. des Volkes tastet das verfassungsrechtlich gebotene Mindestmaß eines politischen Manövrierspielraums aber nicht an. Denn anders als der Entscheid regiert die Befragung nach ihrem Konstruktionsprinzip nicht unmittelbar und nicht mit rechtlicher Bindungswirkung in dieses „Königsrecht“ des Repräsentativorgans hinein. Sie belässt diesem vielmehr seine vollständige Entscheidungsverantwortung. Trotz aller faktischen Bindungswirkung begibt es sich nicht seiner Befugnis und Pflicht, eine gesamthafte Entscheidung über die Einnahmen und Ausgaben in *eigener* Verantwortung zu treffen. Eine Flucht aus der Verantwortung oder eine Beschränkung der Entscheidungsmacht droht insoweit nicht.⁵² Mit dem Prinzip der repräsentativen Demokratie ist es daher vereinbar, Befragungen über haushaltsrelevante Gegenstände zuzulassen.⁵³

⁴⁸ Vgl. etwa OVG RhPf, NVwZ 1998, 425 (426 f.).

⁴⁹ Vgl. etwa Art. 18a Abs. 3 BayGO.

⁵⁰ Dies gilt dies allerdings nur, wenn die Initiierung der Befragung nicht als Minderheitenrecht ausgestaltet ist; dazu II 2. a) cc), S. 12. Sonst kann die Parlamentsminderheit über Kompetenzen disponieren, die Mehrheitsbeschlüssen vorbehalten sind, und der Mehrheit das Heft des Handelns in rechtlich relevanter Weise aus der Hand nehmen.

⁵¹ BVerfGE 129, 124 (179 f.); ebenso etwa *Jürgen Kühling*, Volksgesetzgebung und GG, JuS 2009, 777 (782). Auf kommunaler Ebene gesteht Art. 28 Abs. 1 Satz 2 GG den Vertretungen der Gemeinden einen substantiellen Entscheidungsspielraum zu, den auch eine Budgetverantwortung der Gemeindebürger nicht verdrängen darf. Verbleibt der Ratsvertretung aufgrund der faktischen Bindungswirkung einer Bürgerbefragung keine relevante Verteilungsmasse mehr, verstieße dies gegen das GG. Für Art. 75 Abs. 1 Satz 2 BayVerf: BayVerfGH, DÖV 2000, 911 (913).

⁵² So *Heußner/Pautsch* (Fn. 25), NVwZ-Extra 2014, 5; ebenso *Thum* (Fn. 1), BayVBl. 2015, 227f.; a. A, wohl *Möstl* (Fn. 1), BayVBl. 2015, 222.

⁵³ Anders entscheidet das normativ Art. 88a Abs. 1 Satz 2 BayLWG; dazu BayLT-Drs. 17/1745, S. 4.

2. Quorum

a) Einleitungsquorum

Für den Wirkmechanismus und die Schlagkraft der Befragung ist die Ausgestaltung des Quorums, das eine Befragung in Gang setzen kann, eine entscheidende Stellschraube. Mit jeder Veränderung des Quorums verändert die Bürger-/Volksbefragung ihren Charakter.

aa) Die Befragung als Realassekuranz der parlamentarischen Mehrheit

Dürfen nur die Mehrheitsfraktionen (ggf. im Verbund mit der Regierung bzw. dem Bürgermeister) die Befragung in die Wege leiten, ist sie tendenziell ein Machterhaltungsinstrument.⁵⁴ Die Initiierungsberechtigten werden von ihrem Recht im Zweifel in zwei Konstellationen Gebrauch machen: Wenn sie keine „Vorführung“ durch die Bürger zu fürchten brauchen, weil sie die Mehrheit der Bevölkerung hinter sich wissen – oder (weniger wahrscheinlich), wenn sich die Mehrheitsfraktionen selbst mit einer Meinungsbildung schwertun und ihr Ohr daher an das Herz des Volkes legen möchten. Diese Zwecksetzung hat der Volksbefragung auch die Bezeichnung „Publikumsjoker“⁵⁵ eingetragen.

Eine prävalente Dominanz wächst den Mehrheitsfraktionen dabei auch dadurch zu, dass ihnen das Recht zur Formulierung der Frage zukommt. Die für den parlamentarischen Prozess typische Suche nach Kompromiss- und Verhandlungspotenzialen verengt sich dann typischerweise auf die dem Volk vorgelegten Entscheidungsalternativen. Das wirkt sich fühlbar auf die Chancengleichheit der Fraktionen aus. Darüber hinaus haben es die Mehrheitsfraktionen in der Hand, der politischen Agenda ihren Zeitplan aufzunötigen.

bb) Die Befragung als Konsensinstrument

Knüpft die Befragung an ein höheres als ein Mehrheitsquorum an, wandelt sie sich in ein Konsensinstrument. Der ohnehin begrenzte Anwendungsbereich dieses Meinungserforschungsinstruments verengt sich dann aber zusätzlich auf einen sehr schmalen Korridor, der die Befragung auf eine kosmetische Anreicherung ohne inhaltlichen Bedeutungsgehalt zu reduzieren droht. Ein Quorum i. H. v. zwei Dritteln – wie teilweise vertreten⁵⁶ – als verfassungsrechtliches Gebot aus der Ewigkeitsgarantie abzuleiten, schießt jedenfalls über das Ziel hinaus.

cc) Die Befragung als Damoklesschwert der Minderheitenfraktionen

Je niedriger das Quorum, umso eher wird die Befragung mit dem in ihr wohnenden Drohpotenzial zu einer politischen Waffe der Minderheit, die die Phalanx, welche die Mehrheitsfraktionen und die Regierung bilden, mit Hilfe des Volkes durchbricht. Auch daran wird die

⁵⁴ Vgl. dazu Heußner/Pautsch (Fn. 25), NVwZ-Extra 2014, 6.

⁵⁵ Vgl. etwa BayernSPD Landtagsfraktion (Fn. 21).

⁵⁶ In diesem Sinne Heußner/Pautsch (Fn. 25), NVwZ-Extra 2014, 2 f.

faktische Wirkmacht der Befragung deutlich, die Machtbalance in dem Koordinatensystem der politischen Gestaltungsordnung spürbar zugunsten einer Gruppe zu verschieben.⁵⁷

In ihrem konzeptionellen Zuschnitt verstehen sich Elemente direkter Demokratie in der Verfassungsordnung grundsätzlich nicht als Instrument der (innerparlamentarischen) „Opposition mit anderen Mitteln“; sie sollen vielmehr typischerweise als Graswurzelbewegung aus der Mitte der Bürgerschaft heraus wachsen und dadurch als Korrektiv der repräsentativen Demokratie wirksam werden. Eine Konzeption der Bürger-/Volksbefragung als Minderheitenrecht, das einer kleinen Gruppe die Verfügungsbefugnis über das Verhältnis zwischen direkter und indirekter Demokratie und damit auch über Kompetenzen des Kollegialorgans zuweist, hätte das Potenzial, dieses institutionelle Gefüge der Entscheidungsfindung spürbar zu verändern. Bürger-/Volksbegehren und -entscheide bieten dem bereits hinreichende Entfaltungskorridore. Eine ergänzende Oppositionsfunktion der Befragung ist nach dem Gesamtzuschnitt direktdemokratischer Beteiligungselemente nicht zwingend geboten. Wenn die Kommunal- bzw. Landesverfassung eine entsprechende Grundlage vorsieht, ist ein Quorum unterhalb der Parlamentsmehrheit zulässig; institutionenpolitisch zu empfehlen ist es aber nicht.

b) Berücksichtigungsquorum?

Entpuppt sich die Abstimmungsbeteiligung bei Bürger-/Volksbefragungen als niedrig, stellt das die Repräsentativität des Ergebnisses infrage. Bei Bürger- und Volksentscheiden hat der Gesetzgeber daher – gleichsam als „Gegengift“ – Abstimmungsquoren etabliert. Sie sollen sicherstellen, dass das Abstimmungsergebnis den Volkswillen hinreichend zuverlässig widerspiegelt.

So sehr sich dieses demokratische Sicherungsinstrument auch für Bürger-/Volksbefragungen anzubieten scheint: Bei näherem Hinsehen erweist es sich hier als wenig zweckdienlich. Denn das Quorum regelt in der Sache das Prävalenzverhältnis zwischen Repräsentativorgan und Bürgerschaft: Das Volk als Gesetzgeber bzw. kommunales Beschlussorgan soll den Willen seiner demokratisch gewählten Organe nur dann verdrängen dürfen, wenn es seinen Willen in hinreichend repräsentativer Form bekundet. Die Bürger-/Volksbefragung ist freilich lediglich auf eine Konsultationsfunktion angelegt. Es entspricht der Aufgabe und Befugnis des Vertretungsorgans, die Repräsentativität des Befragungsergebnisses in seinem politischen Willensbildungsprozess angemessen zu würdigen. Normative, quorenggebundene Berücksichtigungsverbote wären für sie ebenso wenig sachgerecht wie verbindliche Berücksichtigungsgebote.

3. Teilnehmerkreis

Der Kreis der Abstimmungsberechtigten einer Bürger-/Volksbefragung muss mit der Entscheidungsverantwortung für die Sachentscheidung korrespondieren. Da die Befragung Teil staatlicher bzw. kommunaler Willensbildung und die Ausübung der Staats- bzw. kommunal-

⁵⁷ Dazu I. 3., S. 4 ff.

len Gewalt in der Regel den deutschen Wahlbürgern vorbehalten ist,⁵⁸ adressiert sie – wie der Entscheid – nur die Wahlberechtigten.⁵⁹

a) Einbeziehung von Ausländern?

Auf kommunaler Ebene sind grundsätzlich auch Unionsbürger zur Abstimmung zugelassen.⁶⁰ Das ergibt sich aus Art. 28 Abs. 1 Satz 3 GG. Dieser zielt zwar unmittelbar nur auf Wahlen, nicht auf Abstimmungen, ist auf diese aber analog anwendbar.⁶¹ Dass das GG ausschließlich EU-Ausländer – und diese nur bei kommunalen Abstimmungen – in den Kreis der Stimmberechtigten aufnimmt, lässt zwei verfassungsrechtliche Gegenschlüsse zu: Erstens sind Nicht-EU-Ausländer generell nicht abstimmungsberechtigt; Einwohnerbefragungen sind – entgegen § 20b Abs. 1 SaarlKSVG und § 16c Abs. 3 S. 1 u. 2 SchlHGO – unzulässig. Zweitens ist auf *Landesebene* eine Ausdehnung des Abstimmungsrechts auf EU-Ausländer nicht verfassungskonform (vgl. auch Art. 28 Abs. 1 Satz 1, Abs. 3 GG).⁶² Dass das Ergebnis der Befragung nicht verbindlich ist, ändert daran nichts. Ließe man Nicht-Deutsche bei Volksbefragungen zu, könnten diese mit ihrem Votum mittelbar Einfluss auf die Gestaltung demokratischer Staatsgewalt ausüben.⁶³

b) Abstimmungsalter

Auch für das Abstimmungsalter ist ein Gleichlauf mit dem Wahlalter verfassungsrechtlich vorgezeichnet. In dem Umfang, in dem die Länder frei darin sind, das Wahlalter festzusetzen, können sie aber auch das Abstimmungsalter bestimmen. Art. 38 Abs. 2 i. V. m. Art. 28 Abs. 1 S. 1 GG lässt den Ländern für eine Abweichung von der Altersgrenze von 18 Jahren Raum.⁶⁴ Ihn nutzt bspw. das Land Schleswig-Holstein und gestattet Jugendlichen ab 16 Jahren die Teilnahme an Landtagswahlen (§ 15 Abs. 1 Nr. 1 SHLWG). Ihre Beteiligung kann den Repräsentativorganen gerade dann besonderen Erkenntnisgewinn vermitteln, wenn Abstimmungsgegenstand solche Vorhaben sind, die für diese Bevölkerungsgruppe von besonderer Brisanz sind, etwa die Einrichtung eines Jugendraumes in der Gemeinde, oder aber gerade für kommende Generationen zu Belastungen führen.

4. Online-Bürger- bzw. Volksbefragungen als Wegbereiter einer digitalen Demokratie? Die Abstimmungsprinzipien als Grenze

Die Möglichkeit, Befragungen in das politische Willensbildungssystem zu integrieren, beflügelt die Vision einer digitalen Abstimmungsdemokratie. So versteht etwa der bayerische Fi-

⁵⁸ BVerfGE 83, 37 (50 f.); 83, 60 (71); vgl. auch etwa Art. 7 Abs. 2 BayVerf. Vgl. dazu ausführlich *Annette Guckelberger*, Abstimmungsmöglichkeiten von (betroffenen) Bürger/-innen über administrative Planungs- oder Genehmigungsentscheidungen – Teil II, VerwArch. 106 (2015), 155 (158 ff.).

⁵⁹ Art. 1 Abs. 1 BayLWahlG; dazu LT-Drs. 17/1745, S. 4; *Burgi* (Fn. 1), ZG 2015, 37. Anders demgegenüber der Entwurf von Abgeordneten der SPD-Fraktion; LT-Drs. 17/403, S. 4.

⁶⁰ Vgl. etwa BayVerfGH, Entsch. v. 12.6.2013 – Vf. 11 VI-1 –, Rn. 111, juris.

⁶¹ Im Einzelnen str., dazu m. w. N. *Guckelberger* (Fn. 22), VerwArch. 2015, 28 f.

⁶² In diesem Sinne auch in jüngerer Zeit StGH Bremen, NVwZ-RR 2014, 497 (498 f.).

⁶³ BVerfGE 8, 104 (115).

⁶⁴ *Johannes Hellermann*, in: Volker Epping/Christian Hillgruber, BeckOK GG, 25 Ed., Art. 28 GG Rn. 15.1.

nanzminister *Markus Söder* die Volksbefragung als Wegbereiter eines E-Voting-Systems, das die Bürger auf unkomplizierte und niederschwellige Weise in den Politikzyklus einbezieht.⁶⁵

In einer individualisierten und mobilen Gesellschaft wird es insbesondere immer schwieriger, die Teilnahmeberechtigten an einem bestimmten Tag an einem bestimmten Ort zum Abstimmungsakt zu motivieren. Nicht für jeden ist der Gang zur Urne wichtiger als ein Wochenendtrip nach Paris oder ein Sonntag auf der Couch. Unausgesprochen beschleicht die Wähler das Rationalitätskalkül, welches *Gordon Tullock* in die Wort kleidete: „Warum sollte ich wählen gehen, wenn die Wahrscheinlichkeit, auf dem Weg zum Abstimmungslokal überfahren zu werden, größer ist, als diejenige, die entscheidende Stimme abzugeben?“

Dann liegt es nahe, der abstimmungsmüden Bevölkerung durch die Vereinfachung des Abstimmungsvorgangs ein Stück weit entgegenzukommen und sie für die Wiederentdeckung demokratischer Tugenden zu aktivieren.⁶⁶ Soll das Instrument der Befragung eine Brücke in die digitale Zukunft der Demokratie bauen, statt gleichsam als Mauerblümchen der Partizipation zu verkümmern, gilt es, den Aufwand des Abstimmungsvorgangs zu minimieren (a). Mit dieser Zielrichtung hat Sachsen-Anhalt als erstes Bundesland in seiner Kommunalverfassung den Weg für eine Online-Abstimmung freigemacht (§ 28 Abs. 3 Satz 4 KVG LSA).⁶⁷

In der praktischen Umsetzung einer Online-Befragung hat der niedersächsische Landkreis Friesland bereits eine (rechtsdogmatisch kühne) Pionierrolle eingenommen: Er lädt seine Bürger auf der Plattform „LiquidFriesland“ zu Abstimmungen über alle kommunalen Themen ein. Sie können sich dort zu den zur Diskussion gestellten Themen entweder direkt einbringen oder aber (wenn es ihnen bspw. an eigener Expertise zu einem Themenfeld fehlt) eine weisungsfreie, übertragbare Stimmvollmacht erteilen. Einer solchen Abstimmungsdemokratie stellen sich freilich rechtliche Hindernisse in den Weg (b).

a) Chancen und demokratisches Aktivierungspotenzial einer Online-Abstimmung

aa) Senkung der Transaktionskosten des Abstimmungsvorgangs

Der digitale Abstimmungskanal entgrenzt das demokratische Votum zeitlich sowie räumlich und senkt dadurch die Transaktionskosten der Abstimmung auf ein Minimum. Insbesondere die Aktivierung der „Digital Natives“ lässt sich durch die Möglichkeit, via Internet abzustimmen, fühlbar steigern. Die Teilnahmeberechtigten von morgen werden Online-Abstimmungsvorgänge im Zweifel als Selbstverständlichkeit einer digitalisierten Lebenswelt begreifen.

⁶⁵ Vgl. www.heise.de/newsticker/meldung/Zeitung-Soeder-will-in-Bayern-Online-Wahlen-einfuehren-2083691.html.

⁶⁶ So auch BT-Drs. 14/6318, S. 1.

⁶⁷ Die Regelung geht auf einen Vorschlag zurück, den der Verfasser dem Ausschuss für Inneres des Landtages von Sachsen-Anhalt in der Anhörung am 14.10.2013 unterbreitet hat; Textdokumentation der 38. Sitzung, Niederschrift 6/INN/38, S. 21.

bb) Hohe Differenzierungsmöglichkeiten der Fragestellung und Senkung des Fehler- risikos beim Abstimmungsprozess

In multimedialen Online-Anwendungen lassen sich Informationen anschaulich aufbereiten und mögliche Alternativszenarien interaktiv simulieren. Wer sich auf der Abstimmungs-
oberfläche für eine Antwort entschieden hat, den kann sie auf eine neue Maske weiterleiten, die
differenzierte Anschlusspräferenzen ermittelt. Mithilfe einer Navigationsfunktion lassen sich
im Idealfall auch komplexe Antwortalternativen integrieren, die als Papierabfrage entweder
zu fehleranfällig oder zu auswertungsintensiv wären.⁶⁸ Digitale Assistenzsysteme senken
überdies das Risiko fehlerhafter Stimmabgabe, etwa durch Nachfragen wie „Diese Abstimm-
ung ist ungültig. Möchten Sie die Stimme dennoch so abgeben?“. Sie stärken dadurch die
Gleichheit der Abstimmung.⁶⁹

cc) Vereinfachung der Stimmauswertung

Online-Voting vereinfacht nicht nur die Stimmabgabe (jedenfalls internetaffiner Menschen),
sondern auch deren Auswertung. Die computerunterstützte Auszählung ist schneller, kos-
tengünstiger und weniger fehleranfällig als diejenige von Menschenhand.⁷⁰

b) Konfliktlinien mit den demokratischen Prinzipien von Abstimmungen

So sehr die digitale Dividende der Online-Abstimmung eine hohe demokratische Aktivie-
rungs- und Optimierungsrendite für eine lebendige Kultur der Partizipation verheißt, so sehr
tritt sie doch mit zentralen demokratischen Wahl- und Abstimmungsprinzipien in eine Span-
nungslage. Als Akt demokratischer Mitwirkung unterliegen Bürger-/Volksbefragungen
grundsätzlich den Regeln, die das demokratische Prinzip für die Übertragung von Staatsge-
walt vom Volk auf die parlamentarischen Vertreter vorsieht. Die in Art. 38 Abs. 1 Satz 1 GG
für die Wahl formulierten Prinzipien lassen sich (in analoger Anwendung) bruchfrei auch auf
Abstimmungen übertragen. Denn sie beschreiben universelle Regeln, in denen das Volk in
einer Demokratie seinen politischen Willen in Staatswillen transponiert.

aa) Allgemeinheit der Abstimmung: Notwendigkeit einer doppelten Vorhaltung von Ab- stimmungssystemen

Unter den Restriktionsbedingungen digitaler Gräben, die bestimmte Bevölkerungsgruppen
von der Nutzung eines Online-Beteiligungsangebots abhalten, sind Online-Abstimmungen
schon aus Gründen der Allgemeinheit der Abstimmung nur als ergänzender, nicht aber als
ausschließlicher Kanal amtlicher Abstimmungen denkbar. Die Online-Befragung darf daher
keine größere Anzahl an Alternativen offenhalten als die papiernen Befragungsunterlagen.
Dies relativiert den Innovationsradius von Online-Abstimmungsportalen und die mögliche
Verkürzung des Abstimmungsprozesses substantziell.⁷¹

⁶⁸ Zu den Grenzen unten II. 4. b) aa), S. 16.

⁶⁹ *Philipp Richter*, Wahlen im Internet rechtsgemäß gestalten, 2012, S. 109 f.

⁷⁰ Unmittelbare, die rechtliche Zulässigkeit steuernde Relevanz misst das BVerfG (E 123, 39 [77]) dem Faktor der Schnelligkeit der Auszählung allerdings nicht bei.

⁷¹ Vgl. oben, II. 4. a) bb), S. 15.

bb) Geheime Stimmabgabe

Wie die Wahl muss auch die Abstimmung jede Stimme gegen Kenntnisnahme ihres Inhalts durch Dritte immunisieren – seien es Familienangehörige, seien es staatliche Stellen, seien es sonstige Personen. Online-Abstimmungen sind in besonderer Weise der Gefahr einer Identifikation des Abstimmenden via IP-Adresse oder sonstiger technischer Verfahren ausgesetzt. Anonymität bei gleichzeitiger Einmaligkeit der Stimmabgabe lässt sich technisch gleichwohl grundsätzlich durch Vorschaltung geeigneter Authentifizierungsdienste (etwa der eID-Funktion des elektronischen Personalausweises oder nach § 6 DeMailG), durch Instrumente kryptografischer Anonymisierung und eine verschlüsselte Übertragung sicherstellen.

cc) Unmittelbarkeit, insbesondere Delegationsfeindlichkeit

Zum demokratischen Minimum der Befragung gehört die Delegationsfeindlichkeit der Stimmabgabe: Das Demokratieprinzip verlangt die Zurechenbarkeit der Begründung und Ausübung staatlicher Gewalt. Die Möglichkeit einer Übertragung von Stimmgewalt, wie sie die Plattform „LiquidFriesland“ eröffnet, ist damit nicht vereinbar.⁷²

dd) Öffentlichkeit der Abstimmung

Wahlen und Abstimmungen leben von der Integrität des Wahlvorgangs und dem Vertrauen in die Übereinstimmung des Abstimmungsergebnisses mit dem realen Abstimmungsakt.

(1) Vergleich zur Öffentlichkeit der Wahl

Für die Parlamentswahl ergibt sich daraus die normative Forderung, dass die Wähler die wesentlichen Schritte des Wahlvorgangs und der Ergebnisermittlung zuverlässig und ohne besondere Sachkenntnis überprüfen können müssen.⁷³ Ortsgebundene Urnenwahlverfahren tragen diesen Anforderungen insbesondere dadurch Rechnung, dass jeder Wähler während der Öffnung der Wahllokale, der sich anschließenden Stimmauszählung und der Feststellung des Wahlergebnisses Zutritt zum Wahlraum hat.⁷⁴ Erst diese öffentliche Richtigkeitskontrolle und Nachvollziehbarkeit verbürgt das notwendige Vertrauen des Wahlvolks in die Integrität der Ergebnisermittlung.

Die elektronische Stimmabgabe verschließt sich grundsätzlich einer Überprüfbarkeit. Da sie nicht in körperlich greifbarer Form erfolgt, ist ihre sachrichtige Erfassung und fehlerfreie Aggregation zu einem Gesamtergebnis nicht für jedermann nachvollziehbar. Als notwendig erweist sich eine Überprüfungsmöglichkeit im Hinblick auf mehrere Risikoquellen: insbesondere Hardware- und Softwarefehler, die Gefahr von Mehrfachabstimmungen und sonstigen

⁷² So auch *Margit Seckelmann*, *Wohin schwimmt die Demokratie?*, DÖV 2014, 1 (7).

⁷³ BVerfGE 123, 39 (65).

⁷⁴ Ausdrücklich geregelt ist die Öffentlichkeit der Wahlhandlung beispielsweise in § 31 S. 1 BWG, in den Kommunalwahlgesetzen (*pars pro toto*) in § 21 Bad-WürttKomWG. Ein zweiter Aspekt ist die Öffentlichkeit der *Wahlhandlung*. Sie transportiert die Bedeutung des Wahlaktes symbolisch. Um ein verfassungsrechtliches Essentiale handelt es sich bei ihr aber nicht.

manipulativen Eingriffen. Das BVerfG entnimmt dem Grundsatz der Öffentlichkeit der Wahl daher sehr enge Grenzen für elektronische Wahlformen.⁷⁵

Während Wahlen die Entscheidungsverantwortung eines Repräsentativorgans über einen mehrjährigen Zeitraum legitimieren, entfalten Bürger-/Volksbefragungen lediglich eine sachlich und zeitlich begrenzte Legitimationswirkung für konkrete Entscheidungsgegenstände. Das indiziert abgeschwächte Anforderungen an die Öffentlichkeit des Abstimmungsaktes.

Die unterschiedliche Legitimationswirkung ändert aber nichts daran, dass auch die Bürger-/Volksbefragung ein demokratisches Votum in Angelegenheiten staatlicher bzw. kommunaler Willensbildung formuliert. Seine Aussagekraft darf nicht von Zweifeln in die Richtigkeit des Befragungsergebnisses übersät sein. Demokratische Systeme sind auf die Verlässlichkeit ihrer Legitimationsakte angewiesen. Jeder Verdacht der Manipulation wäre Gift für das Vertrauen in die demokratische Willensbildung sowie für das Ziel, die Beteiligung des *dēmos* in öffentlichen Angelegenheiten zu stärken. Demokratie verträgt insoweit nur bedingt technischen Pragmatismus.

Entsprechend gestatten die Landesgesetzgeber auch bei Volksabstimmungen die Verwendung amtlich zugelassener Wahlgeräte nur,⁷⁶ sofern die Sicherung der Integrität der Ergebnisermittlung und die Nachvollziehbarkeit sowie Manipulationsfreiheit des Abstimmungsaktes gewährleistet sind.

(2) Unterschiede zu Bürger- bzw. Volksentscheiden

Anders als bei Bürger- und Volksentscheiden ist Gegenstand einer Befragung nicht die verbindliche Sachentscheidung, sondern die Einholung eines Meinungsquerschnitts. Ihre Unverbindlichkeit lindert das Ausmaß Kollateralschäden, die von Manipulationsrisiken und einer Gefährdung der Integrität ausgehen können. Das rechtfertigt grundsätzlich geringere Anforderungen an die Öffentlichkeit der Abstimmung. Risiken, die sich mit Manipulationsgefahren und technischen Unwägbarkeiten verbinden, kann das Repräsentativorgan namentlich – anders als im Falle eines Bürger-/Volksentscheids – im Rahmen seiner Würdigung des Abstimmungsergebnisses berücksichtigen, ohne in seiner Entscheidungsfreiheit rechtlich determiniert zu sein.

(3) Anforderungen an die Nachvollziehbarkeit und Integrität der Ergebnisermittlung

Bleibt die Verfahrensprüfung allerdings allein den Entscheidungsträgern selbst vorbehalten, setzt das Anreize, sich durch Verweis auf delegitimierende Integritätsmängel der Online-Befragung von der faktischen Bindungswirkung des Ergebnisses zu befreien. Das untergräbt die Vertrauenswürdigkeit des Verfahrens und wird dem verfassungsrechtlichen Schutz von Willensäußerungen des Souveräns nicht gerecht. Das Instrument droht sich dann selbst seiner demokratischen Funktion zu berauben.

⁷⁵ BVerfGE 123, 39 (71 ff.).

⁷⁶ Vgl. etwa § 24 Abs. 4 VAbstG LSA; § 57 KWG i. V. m. § 27 Abs. 5 KVG LSA.

Wollen die Repräsentativorgane das Befragungsergebnis als Begründung für ihre Entscheidung heranziehen, schwächt das daher so lange das demokratische Legitimationsniveau ihrer Handlungen, wie die Ermittlung des Volkswillens keiner öffentlichen Kontrolle unterliegt. Die Öffentlichkeit muss daher die Integrität des Befragungsergebnisses überprüfen können, wenn auch nicht notwendig jeder einzelne Bürger in eigener Person, so doch durch sachverständige Kontrolleure. Das schließt die Nachvollziehbarkeit aller wesentlichen Schritte des Befragungsverfahrens ein, insbesondere der korrekten Stimmerfassung und -einbeziehung sowie das Zustandekommen des Gesamtergebnisses.

Die elektronische Stimmabgabe verschließt sich einer solchen Überprüfbarkeit nicht prinzipiell. Da die Verifizierung einer Online-Stimmabgabe nicht in unmittelbar körperlich greifbarer Form erfolgen kann, braucht es andere Wege, um sich davon zu überzeugen, dass Stimmen unverfälscht in die Ermittlung des Ergebnisses Eingang finden. Bei der Ausgestaltung eines solchen digitalen Verifikationsverfahrens verfügt der Gesetzgeber über eine weite Einschätzungsprärogative.⁷⁷ In ihrem Rahmen kann er auch Ausnahmen vom Grundsatz der Öffentlichkeit zulassen, um anderen verfassungsrechtlichen Belangen, insbesondere den geschriebenen Wahlrechtsgrundsätzen aus Art. 38 Abs. 1 Satz 1 GG, Geltung zu verschaffen.⁷⁸ Erforderlich ist jedoch auch dabei eine hinreichende Gewährleistung manipulationsfreier Stimmabgabe (i), Stimmerfassung (ii) und Stimmauszählung (iii).

(i) Verifizierbarkeit der Stimmabgabe

Fehlerrisiken bei der Stimmabgabe und ihrer Verifizierbarkeit lassen sich durch elektronische Kopien des kodierten Stimmzettelbeleges auf ein vertretbares Maß reduzieren.⁷⁹

(ii) Manipulationsfreiheit des Abstimmungsaktes sowie seiner Auszählung

Das Risiko, dass ein Unbefugter oder dieselbe Person widerrechtlich mehrfach an Online-Abstimmungsvorgängen teilnimmt, lässt sich technisch durch sich verbrauchende Zugangscodes mit hinreichender Sicherheit eingrenzen, etwa durch eine elektronische Signatur, die an einen Identifikationsnachweis anknüpft (bspw. die eID-Funktion des Personalausweises).

Nicht ganz so leicht lässt sich allerdings kontrollieren, ob eine Person, die online abgestimmt hat, erneut offline ihr Votum an der Abstimmungsurne abgibt – und umgekehrt. Da beide Systeme parallel vorgehalten werden (müssen),⁸⁰ bedarf es insoweit einer im Idealfall in Echtzeit erfolgenden Koordinierung. Herstellen lässt sie sich diese, indem die Offline-Abstimmung den gleichen elektronischen Einmal-Code verwendet, der auch den Zugang zur elektronischen Abstimmung eröffnet. Mehrfachabstimmungen sind dann ausgeschlossen.

⁷⁷ BVerfGE 3, 383 (394).

⁷⁸ BVerfGE 123, 39 (75).

⁷⁹ Vgl. zu entsprechenden Verfahren *Generaldirektion für Demokratie und politische Angelegenheiten des Europarats*, Guidelines on transparency of e-enabled elections, GGIS (2010) 5 fin. E, 16.2.2011, S. 10. Dazu auch *Maria Henning/Jurlind Budurushi/Melanie Volkner*, Elektronische Wahlen durch Stimmzettelbelege?, MMR 2014, 154 (157 f.).

⁸⁰ Vgl. oben, II. 4. b) aa), S. 16.

Nicht kontrollieren lässt sich trotz solcher Vorkehrungen hingegen (ebenso wie bei der Briefwahl), ob es auch der tatsächlich Berechtigte war, der die Stimme online abgegeben hat. Die Integration eines elektronischen Fingerabdrucks kann das sicherstellen. Die dafür erforderliche Infrastruktur ist aber gegenwärtig noch Zukunftsmusik.

(iii) Integrität der Ergebnisermittlung

Die Befragung im Internet hat vor allem eine technische Achillesferse: das reibungslose, manipulationsfreie Funktionieren der benötigten Hard- und Software. Digital ablaufende Abstimmungsvorgänge sind vielschichtigen Fehlerquellen und Manipulationsmöglichkeiten ausgesetzt.⁸¹ Manipulationen lassen sich vergleichsweise leicht durchführen, aber nur schwer erkennen; dem Abstimmenden selbst ist eine wirksame Kontrolle der Ergebnisrichtigkeit nicht möglich. Kommt es zu gravierenden Verzerrungen des Meinungsbildes, ist die Befragung nicht geeignet, den politischen Willen des Volkes zu spiegeln. Hardware- und Softwarefehler sowie manipulative Eingriffe von außen in das System gilt es, durch umfangreiche technische und organisatorische Sicherungsmaßnahmen wirksam zu unterbinden. Absolute Sicherheit ist insoweit jedoch nicht erzielbar.

Überprüfen kann der Bürger bei einem solchen Verfahren nur die korrekte Berücksichtigung seiner *eigenen* Stimme. Allerdings reicht es insoweit aus, wenn sich der Einzelne und die Öffentlichkeit mit sachverständiger Hilfe überzeugen können, wie die insgesamt abgegebenen Stimmen zugeordnet und gezählt werden.⁸² Wenn unabhängige Kontrollinstrumente, mittels derer sich nach Befragungsende die mathematischen Beweise des Abstimmungsprogramms für die Ergebnisrichtigkeit nachrechnen, nachvollziehen und visualisieren lassen, sowie hinreichende Rechtsschutzmechanismen zur Verfügung stehen, ist den Anforderungen an die Integrität der Ergebnisermittlung Genüge getan.

III. Zusammenfassung

Auf der Suche nach dem besten Mörtel zur Ausbesserung der Risse im Fundament des Vertrauens in die demokratischen Institutionen fällt der Blick in jüngster Zeit immer häufiger auf die Bürger-/Volksbefragung. Zahlreiche Länder haben das Instrument – sei es auf kommunaler, sei es auf staatlicher Ebene – bereits in ihren partizipatorischen Werkzeugkoffer aufgenommen. Anders als bei dezisiven Mitwirkungsformen stehen sich Volk und Parlament hier nicht als Konkurrenten im Ringen um die Vorherrschaft der staatlichen Willensbildung gegenüber. Befragungen sind Teil einer gemeinsamen Suchstrategie des Volkes und seiner Organe. Als solche kann die Bürger-/Volksbefragung eine sinnvolle Ergänzungsfunktion einer „Demokratie von oben“ wahrnehmen. Sie ist das einzige direktdemokratische Instrument, das dem Repräsentativorgan die alleinige Herrschaft über die Einleitung und Berücksichtigung des Ergebnisses belässt.

⁸¹ Siehe dazu umfassend *Richter* (Fn. 69), S. 132.

⁸² BVerfG 123, 39 (70).

Wegen ihrer fehlenden rechtlichen Bindungswirkung gerne als „Publikumsjoker“ belächelt, gerät die Befragung schnell in Verdacht, sich in einem bloßen Akklamationsinstrument zu erschöpfen, das Bürgervoten zweiter Klasse hervorbringt und das Volk als „Stimmvieh“ gebraucht.⁸³ Sie steht insbesondere in der Gefahr, als Handpuppe der strategischen Machtunterstützung politischer Theatralik eingesetzt zu werden.⁸⁴ In der Tat: Ihre demokratische Rendite und ihr Mehrwert sind gering. Im schlimmsten Fall gibt sie dem Vorurteil Nahrung: „Demokratie heißt eben nicht, die Macht in die Hände des Volkes zu legen. Demokratie heißt, dem Volk das Gefühl zu geben, es habe eine Wahl“ (*Volker Pispers*).

Die Befragung auf ein solches Verständnis zu reduzieren, hieße aber, ihren Sinngehalt zu verkennen. Ihre politische Macht liegt in ihrer hohen faktischen Bindungswirkung. Sie ist kein Demokratie-Placebo. Im Idealfall setzt sie ein proaktives Indikationssignal der Konfliktvermeidung und des Bürgerdialogs. Als auf Abstimmungsgrundsätzen basierende Vollerhebung des Meinungsbildes der Bürger verschiebt sie zugleich das Koordinatensystem der politischen Arena. Diese haben die Landes- bzw. Kommunalverfassungen als austariertes Willensbildungssystem konkurrierender Akteure ausgeformt. Jede Abweichung, welche die Bürger-/Volksbefragung auslöst, bedarf daher einer eigenen Legitimation. Ihre Einführung ist auf eine Verankerung in der Staats- bzw. Kommunalverfassung angewiesen.

Eine Befragung ist zugleich nicht den gleichen verfassungsrechtlichen Bindungen ausgesetzt, denen direktdemokratische Verfahren unterliegen. Denn sie beschneidet weder Kompetenzen des Repräsentativorgans noch begründet sie die Gefahr, den Wahlakt zu entwerten. Bürger- und Volksbefragungen dürfen sich deshalb auch auf Gegenstände erstrecken, welche direktdemokratischen Verfahren zur Sicherung der Entscheidungsverantwortung des Repräsentativorgans grundsätzlich verschlossen sind, insbesondere haushaltsrelevante Fragen. Hier liegt einer der wichtigsten Mehrwertbereiche der Befragung.

Seine Vorzüge kann das Instrument der Bürger-/Volksbefragung jedoch nur dann zur vollen Entfaltung bringen, wenn es den politischen Entscheidungsprozess nicht nachhaltig verzögert und das Abstimmungsverfahren – gerade angesichts der Unverbindlichkeit seines Ergebnisses – für die Bürger mit geringen Transaktionskosten verbunden ist. Online-Abstimmungen sind insoweit für Bürger-/Volksbefragungen als Abstimmungsweg prädestiniert. Wenn es gelingt, Manipulationsrisiken und denkbare Fehlerquellen auf ein vertretbares Maß zu begrenzen, kann die Online-Befragung in der Institutionenordnung einen festen Platz erhalten und die Architektur der Demokratie so um einen weiteren Stabilitätsanker bereichern. Für ihre Standfestigkeit ist sie aber auf die Integrität der elektronischen Abstimmung angewiesen. Denn wer hohe Türme (demokratischer Ordnung) bauen will, braucht ein solides Fundament.

⁸³ In diesem Sinne etwa *Heußner/Pautsch* (Fn. 25), NVwZ-Extra 2014, 7 m. w. N.

⁸⁴ Kritisch insoweit etwa *Werner Patzelt*, Welche plebiszitären Instrumente können wir brauchen?, in: Lars Feld u.a. (Hrsg.), *Jahrbuch für direkte Demokratie*, 2011, S. 63 (97 ff.).