

Teil I:
Optionen für mehr Partizipation in Theorie und Praxis

Anspruch und Wirklichkeit direkter Demokratie im Mehrebenensystem

Anna Gamper*

1. Epitheta der Demokratie

»Direkte Demokratie« ist ein in den Rechts- und Sozialwissenschaften gebräuchlicher Terminus, der als Rechtsbegriff jung, dem bezeichneten Phänomen nach freilich sehr alt ist. Die δημοκρατία Platons¹ bezeichnete – noch ganz ohne das Epitheton »direkt« – jene ursprüngliche Volksherrschaft, die in der griechischen Antike unmittelbar durch die Bürger der Polis wahrgenommen wurde, allerdings gegebenenfalls auch die Wahl oder Losabstimmung repräsentativer Staatsorgane miteinschloss. Die wesentliche Gegenüberstellung wurde nicht, wie heute, in repräsentativer und direkter Demokratie gesehen,² sondern nach dem antiken Kreislaufmodell in Demokratie einerseits und Oligarchie oder Ochlokratie andererseits – eine Entartung, die auch noch Rousseau als Gefahr erkennt.³

Moderne Demokratietheorien grenzen direkte Demokratie einerseits von repräsentativer Demokratie, andererseits aber auch von deliberativer und partizipativer Demokratie ab, wobei letztere Begriffe stark diffundieren.⁴ Im Gegensatz zur repräsentativen Demokratie, in der das Volk seine

* Herzlich gedankt sei Herrn Univ.-Ass. Mag. Jakob Egger für die redaktionelle Unterstützung.

1 Vgl. begrifflich z.B. Platon, *Politeia*, 555b, 557a und 562a.

2 Zur Möglichkeit der Verknüpfung beider Demokratieformen als »semidirekte Demokratie« s. sogleich.

3 Jean-Jacques Rousseau, *Du contrat social ou Principes du droit politique*, Buch 3, Kapitel 10.

4 Vgl. etwa Manfred G. Schmidt, *Demokratietheorien* (5. Aufl., VS, 2010), 236ff und 336ff; Hans Herbert von Arnim, *Vom schönen Schein der Demokratie* (Knaur, 2002), 203f; Ian Budge, »Direct Democracy«, in R. A. W. Rhodes, Sarah A. Binder und Bert A. Rockman (Hrsg.), *The Oxford Handbook of Political Institutions* (OUP, 2008), 598ff; Umberto Allegretti, »Participatory Democracy in Multi-Level States«, 207ff, Francesco Palermo, »Participation, Federalism and Pluralism: Challenges to Decision Making and Responses by Constitutionalism«, 34f, und Anna Gamper, »Forms of Democratic Participation in Multi-Level Systems«, 67ff, alle in Cristina Fraenkel-Haerberle et al. (Hrsg.), *Citizen Participation in Multi-Level Democracies*

Herrschaft nur mittelbar über gewählte Vertreter wahrnimmt, handelt es sich bei direkter Demokratie um unmittelbare Volksherrschaft. Deliberative und partizipative Demokratie wiederum stellen den optimaler Entscheidungsfindung gewidmeten Prozess wechselseitiger Teilhabe und Kommunikation zwischen Volk und Repräsentanten in den Vordergrund, was allerdings zu Abgrenzungsschwierigkeiten gegenüber dem Begriff der semidirekten Demokratie – also einer Mischform aus repräsentativer und direkter Demokratie – führt.⁵ Richtigerweise sind direkte, deliberative und partizipative Demokratie jedoch keine Gegensatzbegriffe, sondern knüpfen durchaus aneinander an.⁶ Der Gegensatzbegriff zur direkten ist vielmehr die repräsentative Demokratie. Aus der Antithese dieser Kontrastbegriffe ergibt sich, dass alle Arten von Willensbildung, die das Volk unmittelbar vornimmt, unter direkte Demokratie fallen müssen; ob es sich dabei um verbindliche oder unverbindliche Formen, um Plebiszite oder um die bloße Anhörung oder Beratung in offenen Kommunikationsprozessen handelt, wird dadurch nicht vorgegeben. Mit anderen Worten finden sich deliberative und partizipative Elemente jedenfalls im Begriff der direkten Demokratie mitumfasst, sofern darunter keine selektive Bürgerbeteiligung verstanden wird, die letztlich eine Variante repräsentativer Demokratie darstellt. Direkte Demokratie präjudiziert begrifflich auch weder, dass diese Elemente spezifischer rechtlicher Verankerung bedürfen, noch, dass die Deliberanten eine bestimmte Staatsbürgerschaft als konkrete Rechtseigenschaft mitbringen müssten.

Der folgende Beitrag erörtert zunächst aus allgemeiner verfassungsvergleichender Perspektive, ob ein gemeinsamer verfassungsbegrifflicher Kern direkter Demokratie empirisch ableitbar ist (2.). Über das rein Begriffliche

(Brill/Nijhoff, 2015); Anna Gamper, »Was heißt ›mehr direkte Demokratie?‹ Versuch einer Sichtung«, in Theo Öhlinger und Klaus Poier (Hrsg.), *Direkte Demokratie und Parlamentarismus: Wie kommen wir zu den besten Entscheidungen?* (Böhlau, 2015), 183ff. Der spanische Verfassungsgerichtshof (vgl. etwa STC 119/1995, 31/2015, 137/2015) hält partizipative Demokratie überhaupt für ein *tertium genus* gegenüber sowohl repräsentativer als auch direkter Demokratie.

5 Zur semantischen Widersprüchlichkeit des Partizipations- gegenüber dem Demokratiebegriff schon Gamper, »Forms of Democratic Participation« (Fn. 4), 67ff.

6 Wenn direkte Demokratie im Kern als plebiszitär-dezisive Demokratie verstanden wird (vgl. dazu noch Abschnitt 2.2 und 2.3 dieses Beitrags), wäre es z.B. unverständlich, warum ein Volksbegehren oder eine Volksbefragung, die beide keine rechtsverbindlichen Entscheidungen bewirken können, darunter fallen sollten; umgekehrt ist aber auch nicht einsichtig, warum sie nicht Ausdruck einer Partizipation oder Deliberation durch die Bürger sein sollten; anders Allegritti, »Participatory Democracy« (Fn. 4), 208.

hinaus sollen die europäischen Verfassungen sodann daraufhin untersucht werden, ob sie konkrete Bestimmungen über direkte Demokratie enthalten und welche Rolle diesen im verfassungsrechtlichen Kontext zuteilwird (3.). Besonderes Augenmerk wird dabei europäischen Bundes- und bundesstaatsähnlichen Regionalstaaten unter Zugrundelegung der Hypothese geschenkt, dass Mehrebenensysteme typischerweise besondere Habitate direkter Demokratie darstellen. Diese Hypothese soll am Beispiel regionaler Sezessionsreferenden einer kritischen Bewertung unterzogen werden (4.).

2. Direkte Demokratie im empirischen Verfassungsvergleich

2.1. Allgemeines

Alle Verfassungen weltweit, die in wörtlicher Exaktheit von »direkter Demokratie« sprechen, stammen aus den letzten dreißig Jahren.⁷ Es handelt sich um vergleichsweise junge Verfassungen ehemaliger Kolonialstaaten oder ex-kommunistischer Staaten, die sichtlich auf einem modernen wissenschaftlichen Begriffsrepertoire aufbauen.⁸ Bemerkenswert ist dabei, dass just die Verfassungen etablierter Demokratien – darunter gerade auch jene mit einem hohen Anteil an direkter Demokratie – nicht *expressis verbis* von »direkter Demokratie« sprechen. Ein Grund dafür könnte darin liegen, dass viele dieser Verfassungen über ein höheres Alter verfügen. Aber selbst dort, wo in jüngerer Zeit maßgebliche Änderungen erfolgten – man nehme nur paradigmatisch das Beispiel der totalrevidierten schweizerischen Bundesverfassung von 2000 –, fand der Begriff der direkten Demokratie in den Verfassungstext nicht Eingang. Dies steht in auffälligem Gegensatz zum Umstand, dass diese Verfassungen sehr wohl konkrete Bestimmungen über direkte Demokratie enthalten.

7 Die Abfrage wurde in der Recherchedatenbank www.constituteproject.org vorgenommen (abgerufen am 17. Juli 2017).

8 Einer näheren Untersuchung bedürfte die Frage, wie sehr Verfassungen an sich die Wissenschaftssprache der Allgemeinen Staats- und Verfassungslehre heranziehen. Es ist zu vermuten, dass jüngere Verfassungen dies in höherem Maße tun, zumal dann, wenn sie unter Beiziehung wissenschaftlicher Expertise ausgearbeitet wurden.

2.2. Direkte Demokratie als Verfassungsbegriff

Weltweit finden sich nur sechs Verfassungen, die in ihrem Wortlaut von direkter Demokratie sprechen.⁹ Ihnen allen ist zum einen gemeinsam, dass sie direkte Demokratie repräsentativer Demokratie begrifflich gegenüberstellen; zum anderen wird das »Referendum« in den meisten dieser Fälle als typisches, wenn auch nicht einziges Element der Demokratie ausdrücklich beim Namen genannt. So stellen die Verfassungen von Georgien¹⁰, Nicaragua¹¹ und der Ukraine¹² in ähnlicher Weise Wahlen bzw. repräsentative Demokratie dem Referendum »sowie anderen Formen« der direkten Demokratie gegenüber. Die ecuadorianische Verfassung widmet der »direkten Demokratie« überhaupt einen eigenen Abschnitt und regelt darin Vorgänge in Zusammenhang mit Sach- oder Personalreferenden.¹³

Ebenfalls nur wenige Verfassungen verwenden den Begriff der partizipativen Demokratie. Teilweise wird dieser Begriff identisch verstanden wie der Begriff der direkten Demokratie,¹⁴ nämlich als konzeptueller Komplementärbegriff zur repräsentativen Demokratie. In anderen Fällen ist der Begriff der partizipativen Demokratie in konkretisierte Kontexte eingebettet, die sich auf dezentrale Ebenen¹⁵ oder politische Bewegungen¹⁶ beziehen, oder es werden abstrakter und konkreter Ansatz miteinander verknüpft.¹⁷ Als allgemeines Verfassungsprinzip findet sich die partizipative Demokratie in den Verfassungen von Honduras¹⁸ und Portugal¹⁹. Bemerkenswert für das verfassungsrechtliche Begriffsverständnis von partizipativer Demokratie ist der Begriff *participatory democracy* in der Präambel der Verfassung von Gambia, die einer Art Legaldefinition unterliegt: »*This Constitution guarantees participatory democracy that reflects the undiluted choice of the people.*« Partizipative Demokratie soll demzufolge den

9 Es handelt sich um die Verfassungen von Äthiopien, Ecuador, Georgien, Nicaragua, Ukraine und Vietnam.

10 Art. 5 Abs. 2 Verfassung von Georgien.

11 Art. 2 Verfassung von Nicaragua.

12 Art. 69 Verfassung der Ukraine.

13 Hauptstück IV, Kapitel 1, Abschnitt 4.

14 Vgl. Art. 2 Abs. 1 Verfassung von Angola, Art. 88 lit. a Z. 2 Verfassung der Malediven, Art. 57 Abs. 1 lit. b Verfassung von Südafrika.

15 Vgl. Art. 159 Verfassung von Surinam, Art. 139 Verfassung von Tunesien.

16 Vgl. Art. 70 Abs. 1 lit. a Verfassung von Uganda.

17 Vgl. z.B. Art. 1 Abs. 2, Art. 12 Abs. 3 und Art. 139 Abs. 1 der Verfassung von Marokko.

18 Art. 5 der Verfassung von Honduras.

19 Art. 2 der Verfassung von Portugal.

unverfälschten Willen des Volkes wiedergeben. Streng genommen könnte dies nur direkter Demokratie in ihrer Reinform entsprechen, weil jedes Element repräsentativer Demokratie naturgemäß zu gewissen Verzerrungen des Volkswillens führen muss. Der Begriff »*participatory*« ist dabei allerdings insofern irreführend, als das Volk bei einer »*undiluted choice*« nicht nur an der Willensbildung teilhat, sondern diese unmittelbar beherrschen müsste.

Europäische Verfassungen enthalten dagegen fast nie ausdrückliche begriffliche Bezüge zu direkter oder partizipativer Demokratie. Von dieser Tendenz heben sich in jüngster Zeit jedoch einige österreichische Landesverfassungen ab, die in den letzten Jahren um Staatszielbestimmungen angereichert wurden, welche programmatische Bekenntnisse zur »direkten Demokratie« enthalten. Den Beginn machte im Jahr 2013 eine Änderung²⁰ des Verfassungsgesetzes über die Verfassung des Landes Vorarlberg (Vorarlberger Landesverfassung – Vbg LV), welches seitdem in Art. 1 Abs. 4 folgende Bestimmung enthält: »Das Land bekennt sich zur direkten Demokratie in Form von Volksbegehren, Volksabstimmungen und Volksbefragungen und fördert auch andere Formen der partizipativen Demokratie.« Die fast wortgleiche Bestimmung wurde 2017 durch eine Novelle zur Kärntner Landesverfassung²¹ in Art. 1 Abs. 4 Landesverfassungsgesetz vom 11. Juli 1996, mit dem die Verfassung für das Land Kärnten erlassen wird (Kärntner Landesverfassung – K-LVG) übernommen. Eine etwas abgewandelte Variante findet sich seit 2016²² in Art. 5 Abs. 5 Salzburger Landesverfassungsgesetz 1999 (Sbg L-VG). Art. 5 Abs. 1 Sbg L-VG zufolge äußert das Volk »seinen Willen durch Wahl, Volksabstimmung, Volksbegehren und Volksbefragung«, während sich das Land gem. Art. 5 Abs. 5 Sbg L-VG »auch zu Instrumenten der partizipativen Demokratie, die nicht von Abs. 1 erfasst sind,« bekennt und diese fördert. Im Fall der Vorarlberger und Kärntner Landesverfassung problematisch ist die Verwendung des Begriffs der direkten Demokratie in der Konnotation der plebiszitären Demokratie, wenn danach von »anderen Formen der partizipativen Demokratie« die Rede ist. Entweder müssen direkte und partizipative Demokratie nach diesem Verständnis synonym verstanden werden, oder aber es ist gemeint, dass zur direkten/plebiszitären Demokratie noch andere Formen der Demokratie, nämlich jene der partizipativen Demokratie, die gerade nicht

20 LGBl 2013/14.

21 LGBl 2017/25.

22 LGBl 2016/40.

zur direkten/plebiszitären Demokratie zählen sollen, hinzutreten.²³ Welche das sein sollen, wird in den Landesverfassungen nicht näher spezifiziert, während sich zu den Plebisziten ausführliche Regeln in einfachen Landesgesetzen finden. Eine normative Grundaussage lässt sich daraus in Übereinstimmung mit den meisten nationalen Verfassungen, die von direkter Demokratie sprechen, dahingehend ableiten, dass die plebiszitäre Demokratie als Inbegriff der direkten Demokratie verstanden wird, dass es über diesen Nukleus hinausgehend aber noch andere Formen geben kann.

Im Fall der Salzburger Landesverfassung hingegen, die den Begriff der direkten Demokratie überhaupt nicht verwendet, müssen unter partizipativer Demokratie sowohl die plebiszitäre Demokratie gem. Art. 5 Abs. 1 Sbg L-VG als auch eben die »anderen«, nicht von Art. 5 Abs. 1 Sbg L-VG erfassten Instrumente der partizipativen Demokratie verstanden werden.

Zusammengefasst ergibt sich daher folgendes Bild: Eine ausdrückliche Bezugnahme auf direkte Demokratie oder damit verwandte Termini erfolgte nur im Ausnahmefall, dies jedoch in relativ breiter, ja weltweiter Streuung. Zugleich zeigt sich aber, dass der Zugang einer Verfassung zu direkter Demokratie überhaupt nicht davon abhängt, ob diese ausdrücklich deklariert wird oder nicht. Aus denjenigen Verfassungen, welche die direkte Demokratie ausdrücklich erwähnen, kann jedoch ein durchaus aufschlussreiches Konzept dahingehend gewonnen werden, was verfassungsbegrifflich unter direkter Demokratie verstanden wird: Ein der repräsentativen Demokratie gegenübergestelltes Modell, das im Begriffskern plebiszitäre Demokratieformen umfasst, im Begriffshof dagegen diffus bleibt.

Nur nebenbei erwähnt sei, dass auch aus Völker- und Unionsrecht keine begriffliche Klärung zu gewinnen ist, zumal direkte Demokratie in diesen Rechtsordnungen bestenfalls ein Randthema bildet. Art. 3 Abs. 2 der Charta der lokalen Selbstverwaltung des Europarats spricht von »*referendums or any other form of direct citizen participation*«,²⁴ was den oben erwähnten Begriffskern zu bestätigen scheint. Das Zusatzprotokoll zur Charta der lokalen Selbstverwaltung verwendet den Begriff der direkten Demokratie ebensowenig wie der *Code of Good Practice on Referendums* des Europarats²⁵ oder das Primärrecht der EU.

23 Dazu schon Gamper, »Mehr direkte Demokratie?« (Fn. 4), 189ff.

24 Vgl. dazu auch den *Explanatory Report* zur Charta (ETS No. 122) S. 5, der in diesem Zusammenhang »*direct democracy*« erwähnt.

25 CDL-AD (2007) 008.

2.3. *Konstitutionelle, präkonstitutionelle und extrakonstitutionelle Formen der direkten Demokratie*

Abseits der ausdrücklichen Begriffsverwendung, enthalten die meisten europäischen Verfassungen durchaus Elemente, die insbesondere in den Begriffskern der direkten Demokratie fallen: Gerade Formen der plebiszitären Demokratie sind typisches Regelungsgut europäischen Verfassungsrechts, das auf der unionalen Ebene etwa auch die Europäische Bürgerinitiative²⁶ umfasst. Das wiederum innerhalb der unterschiedlichen plebiszitären Möglichkeiten vorherrschende Element ist das Referendum. Im weltweiten Vergleich wurde in den letzten Jahrzehnten nicht nur eine Zunahme der Bedeutung des Referendums als in der Praxis eingesetztes Instrument, sondern auch seiner verfassungsrechtlichen Verankerung beobachtet.²⁷ Im Einzelnen muss dabei freilich durch Auslegung ermittelt werden, was eine Verfassung unter »Referendum« versteht: Unterschiede finden sich etwa dahingehend, ob es sich um ein Personal- oder Sachreferendum, ein Vetoreferendum, abrogatives Referendum oder eine Abstimmung im Rahmen von »Volksgesetzgebung« handelt.²⁸ Verschiedene Vorschriften bestehen weiters darüber, ob das Referendum Themenverboten unterliegt oder umgekehrt nur über bestimmte Angelegenheiten durchgeführt werden darf. So zeigt sich, dass Referenden häufig in Zusammenhang mit (gravierenden) Verfassungsänderungen, (bestimmten) völkerrechtlichen Verträgen oder territorialen Fragen zwingend vorgesehen sind.²⁹ Zu beachten ist ferner, ob ein Referendum obligatorisch durchzuführen ist oder seine Abhaltung von bestimmten Voraussetzungen wie parlamentarischen Beschlussfassungen oder hinreichend unterstützten Anträgen anderer Staatsorgane oder auch von Bürgern abhängt. Schließ-

26 Art. 11 Abs. 4 EUV.

27 Laurence Morel, »Referendum«, in Michel Rosenfeld und András Sajó (Hrsg.), *The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law* (OUP, 2012), 509f und 513f; Stephen Tierney, »Constitutional Referendums: A Theoretical Enquiry«, (2009) 72 *Modern Law Review* 360, 360; Stephen Tierney, »Whose Political Constitution? Citizens and Referendums«, (2013) 14 *German Law Journal* 2185, 2188; Stephen Tierney, *Constitutional Referendums: The Theory and Practice of Republican Deliberation* (OUP, 2012), 1ff; Sara Binzer Hobolt, »Direct Democracy and European Integration«, (2006) 13 *Journal of European Public Policy* 153, 153f; Anna Gamper, »Ni la force, ni la rigueur? Judicializing Direct Democracy«, (2015) 1–2 *Percorsi Costituzionali* 125, 128.

28 Morel, »Referendum« (Fn. 27), 508ff.

29 Tierney, »Whose Political Constitution?« (Fn. 27), 2188f; Gamper, »Ni la force, ni la rigueur?« (Fn. 27), 128.

lich stellt sich in Mehrebenensystemen die Frage, auf welcher Ebene ein Referendum zulässig ist. Je nachdem stellen Referenden nur für den Ausnahmefall konzipierte oder aber breiter einsetzbare Instrumente dar. Das Regel-Ausnahme-Verhältnis von repräsentativer und direkter Demokratie – eine rein direkte Demokratie sieht keine Verfassung der Welt, auch nicht die schweizerische oder liechtensteinische, vor – erfährt dadurch gegebenenfalls eine gewisse Relativierung.

Zu berücksichtigen ist freilich auch, dass direkte Demokratie in Verfassungen nicht nur durch das Instrument des Referendums gewährleistet wird. Immer wieder sehen Verfassungen auch Instrumente wie Volksbegehren (Volksinitiativen) und Volksbefragungen vor, die im letzteren Fall manchmal ebenfalls als Referenden bezeichnet werden. Mit dem Volksbegehren verwandt ist das verfassungsgeschichtlich ältere Petitionsrecht, das ein individuelles Grundrecht³⁰ darstellt, wobei Petitionen in ihren Rechtsfolgen allerdings noch unverbindlicher als Volksbegehren sind.³¹ Zählt man im weiteren Sinn auch Auskunfts-, Beschwerde- und Begutachtungsrechte der Bürger, ombudsförmigen Rechtsschutz oder die Laiengerichtbarkeit zu direkter Demokratie,³² ist der verfassungsrechtliche Befund noch ergiebiger. Zum Begriffskern direkter Demokratie zählen diese Elemente freilich nicht. Gewisse direkt-demokratische Elemente finden sich zumeist überhaupt nicht im Verfassungsrang, sondern lediglich im einfachen Gesetzesrang, wie z.B. institutionalisierte Bürgerversammlungen auf Gemeindeebene³³ oder Verfahren der Bürgerbeteiligung in einzelnen Verwaltungsangelegenheiten.

Von diesen konstitutionalisierten (oder zumindest legalisierten) Formen der direkten Demokratie sind deren prä- und extrakonstitutionelle Formen zu unterscheiden:³⁴ Dabei handelt es sich um ganz verschieden-

30 Bemerkenswert ist in dieser Hinsicht Art. 87 der ägyptischen Verfassung, der die Beteiligung der Bürger am öffentlichen Leben als nationale Grundpflicht normiert und in diesem Zusammenhang auch die Abstimmung durch Referenden erwähnt.

31 Die Abfrage unter www.constituteproject.org/search?lang=en&key=petition ergibt weltweit 111 Verfassungen, die das Petitionsrecht vorsehen (abgerufen am 17. Juli 2017).

32 Dazu im Überblick Gamper, »Forms of Democratic Participation« (Fn. 4), 81f.

33 Vgl. aber z.B. Art. 28 Abs. 1 GG sowie Art. 37 der Verfassung von Weißrussland.

34 Eine bemerkenswerte, aus Sicht des Grundgesetzes (nicht der nachfolgenden Verfassung) postkonstitutionelle Bestimmung enthält Art. 146 GG, wonach das Grundgesetz seine Gültigkeit an dem Tage verliert, an dem eine Verfassung in Kraft tritt, die vom deutschen Volk in freier Entscheidung beschlossen worden ist.

artige Prozesse unmittelbarer Bürgerbeteiligung, die keine ausdrückliche verfassungsrechtliche Grundlage haben. Zu den präkonstitutionellen Formen zählen die unmittelbare Bürgerbeteiligung bei Erarbeitung einer sowie das Referendum über eine historische erste Verfassung. Nicht zu verwechseln ist dies mit dem Konventsmodell, wonach eine verfassungsgebende Versammlung über eine solche Verfassung berät und/oder diese womöglich auch selbst annimmt, weil diese Versammlung selbst, auch wenn ausgewählte Bürger an ihr teilnehmen, bereits ein repräsentatives Organ des *pouvoir constituant* des Volkes darstellt.³⁵ Zu unterscheiden ist der Vorgang aber insbesondere auch von unmittelbarer Bürgerbeteiligung und/oder einem Referendum im Zusammenhang mit der Änderung der Verfassung: In diesem Fall handelt es sich nicht um eine präkonstitutionelle Beteiligung der Bürger, sondern diese handeln vielmehr im Rahmen ihres *pouvoir constitué*.

Sofern Bürgerbeteiligungsformen im Rahmen von Verfassungsänderungen keine spezielle verfassungsrechtliche Grundlage haben, handelt es sich nicht um prä-, sondern extrakonstitutionelle direkte Demokratie: Als Beispiel dafür könnte man die Bürgerbeteiligungsmodelle im Zusammenhang mit den rezenten isländischen³⁶ und irischen³⁷ Verfassungsreformvorhaben heranziehen, die keine ausdrückliche Grundlage in der jeweiligen Verfassung hatten – insbesondere auch nicht in den jeweiligen Bestimmungen über die Verfassungsänderung, sieht man von regulären Volksabstimmungen im Zusammenhang mit einer Verfassungsänderung ab. In beiden Fällen wurde ein hybrides Modell eines Verfassungskonvents mit unmittelbarer Bürgerbeteiligung herangezogen. Auch die Zusammensetzung des jeweiligen Verfassungskonvents beruhte teilweise auf Losabstimmung, was aber nichts daran änderte, dass die im Konvent vertretenen Bürger letztlich repräsentativ tätig waren. Direktdemokratischen Charakter erhielt das Modell durch die zusätzliche Möglichkeit der elektronisch

35 Anna Gamper, *Staat und Verfassung* (4. Aufl., Facultas, 2018), 42f.

36 Palermo, »Participation, Federalism and Pluralism« (Fn. 4), 36ff; Susan Burgess und Christine Keating, »Occupy the Social Contract! Participatory Democracy and Iceland's Crowd-Sourced Constitution«, (2013) 35 *New Political Science* 417; Katrín Oddsdóttir, »Iceland: The Birth of the World's First Crowd-Sourced Constitution«, (2014) 3 *Cambridge Journal of International and Comparative Law* 1207; Silvia Suteu, »Constitutional Conventions in the Digital Era: Lessons from Iceland and Ireland«, (2015) 38 *Boston College International and Comparative Law Review* 251.

37 Suteu, »Constitutional Conventions« (Fn. 36); Eoin Carolan, »Ireland's Constitutional Convention: Behind the Hype about Citizen-Led Constitutional Change«, (2015) 13 *ICON* 733.

unterstützten Bürgerbeteiligung, indem Bürger online Stellungnahmen zu Fragen der geplanten Verfassungsreform einbringen konnten.

So erstaunlich es auf den ersten Blick anmuten mag, dass Verfassungsreformen auf eine als *constitutional crowdsourcing*³⁸ bezeichnete Weise zuwege gebracht werden sollten (letztlich dann aber in beiden Fällen scheiterten), die keine ausdrückliche verfassungsrechtliche Grundlage hatte, erklärt sich dies dadurch, dass weder die eingesetzten Konvente noch die unmittelbar beteiligten Bürger verbindliche Entscheidungen treffen konnten. Vielmehr ging es darum, inhaltliche Gestaltungswünsche zu sammeln, zu beraten und als Reformentwurf zu formulieren, der dann dem formellen Verfassungsänderungsverfahren unterzogen werden sollte. Hier offenbart sich freilich auch eine gravierende Schwäche dieser Form von direkter Demokratie, da am Ende eben doch formelle Verfahren eingehalten werden müssen, in denen die regulären repräsentativen Organe dominieren und auch in der Lage sind, die Verfassungsreform zu blockieren. Mit anderen Worten: So eindrucksvoll die extrakonstitutionellen Formen direkter Demokratie bei Verfassungsreformprozessen auch erscheinen mögen, entfalten sie nur dann Bedeutung, wenn sie in die förmlichen Verfassungsänderungsverfahren eingepasst werden und in diesen erfolgreich sind. Solange dieses Abhängigkeitsverhältnis gewahrt bleibt, kann in ihnen auch kein Widerspruch zu förmlichem Verfassungsrecht gesehen werden. Vielmehr beteiligen sich Bürger hier – sei es im Schoße eines Konvents, sei es unmittelbar – im Rahmen allgemein gewährleisteter Grundrechte wie Kommunikations-, Versammlungs- und Vereinsfreiheit. Anders wäre es freilich, würden diese nicht-förmlichen Verfahren als geeignet angesehen, das förmliche Verfassungsänderungsverfahren zu ersetzen oder zu umgehen. Letzteres wäre aus verfassungsrechtlicher – demokratischer wie rechtsstaatlicher – Sicht klar abzulehnen: Zum einen widerspräche es dem Willen des demokratisch legitimierten Verfassungsgesetzgebers, ein anderes Verfahren der Verfassungsänderung zu praktizieren als das in der Verfassung selbst verankerte. Zum anderen erschiene es willkürlich, der Rechtssicherheit, die eine verfassungsrechtliche Verfassungsänderungsregel bietet, ein Modell des ungeregelten *constitutional crowdsourcing* entgegenzusetzen.

Zusammengefasst lässt sich daher sagen, dass direkte Demokratie innerwie außerhalb der Verfassung eine Rolle spielen kann. Konstitutionalisierte direkte Demokratie äußert sich insbesondere in Bestimmungen über Plebiszite, teils aber auch in anderen ausdrücklich verfassungsrechtlich

38 Burgess und Keating, »Occupy the Social Contract!« (Fn. 36); Oddsdóttir, »Iceland« (Fn. 36).

geregelten Elementen, die der direkten Demokratie zugeordnet werden können. Direkte Demokratie kann aber auch in der präkonstitutionellen Phase verwirklicht werden, in der es eben noch keine Verfassung gibt, welche das Verhältnis zwischen repräsentativer und direkter Demokratie regeln könnte. Was extrakonstitutionelle Elemente direkter Demokratie anbelangt, so können diese auf Grund allgemeiner Grundrechte zwar zulässig sein, finden ihre Grenzen jedoch wiederum im Verfassungsrecht: Insbesondere dürfen förmliche Verfassungsänderungsverfahren nicht auf Grund behaupteter demokratischer Legitimation durch *constitutional crowdsourcing* umgangen oder außer Kraft gesetzt werden.

3. Direkte Demokratie in den europäischen Bundes- und Regionalstaaten

3.1. Allgemeines

Besondere Fragestellungen ergeben sich im Hinblick auf diejenigen Verfassungen europäischer Bundes- und Regionalstaaten, welche die direkte Demokratie mit dem territorialen Mehrebenensystem verknüpfen. In diesem Zusammenhang stellen sich mehrere Forschungsfragen: Erstens ist zu untersuchen, wie das Verhältnis von repräsentativer und direkter Demokratie in der jeweiligen nationalen Verfassung ausgeprägt ist und ob die Verfassungen entsprechende Regelungen für alle Ebenen enthalten. Zweitens ist zu klären, ob die einschlägigen Verfassungen diesbezüglich weitgehend Gemeinsamkeiten aufweisen. Drittens gilt es auszuwerten, ob bundes- oder regionalstaatliche Verfassungen besondere Habitate direkter Demokratie darstellen.

Für den Vergleich ausgewählt werden die nationalen Verfassungen der europäischen Bundesstaaten Belgien, Deutschland, Österreich und Schweiz sowie die bundesstaatsähnlichen Regionalstaaten Spanien, Italien und – mit Abstrichen – das Vereinigte Königreich. Vernachlässigt werden asymmetrisch regionalistische Einheitsstaaten wie Dänemark, Finnland und Portugal sowie Russland und Bosnien-Herzegowina als ausgesprochen atypische Fälle eines Bundesstaats.

3.2. *Verfassungsvergleich*

In Belgien sieht die Bundesverfassung überhaupt nur direktdemokratische Regelungen für die regionale³⁹ und subregionale⁴⁰ Ebene – d.h. weder für die Bundesebene noch die Sprachgemeinschaften – vor. Es handelt sich um nicht-verbindliche Volksbefragungen, die jeweils in Angelegenheiten, die ausschließlich die Regionen oder subregionalen Einheiten betreffen, abgehalten werden. Petitionen dürfen an die öffentlichen Behörden, nicht aber persönlich an das Parlament gerichtet werden.

In Deutschland sieht Art. 20 Abs. 2 GG u.a. vor, dass die vom Volk ausgehende Staatsgewalt in Wahlen und Abstimmungen ausgeübt wird, während Art. 146 GG auf die Möglichkeit einer durch das Volk frei zu entscheidenden neuen Verfassung hinweist. Für die Gemeinden erwähnt Art. 28 Abs. 1 GG, dass in diesen an die Stelle einer gewählten Körperschaft die Gemeindeversammlung treten kann. Volksbefragungen und verbindliche Volksentscheide finden sich ausdrücklich in Art. 29 GG im Zusammenhang mit verschiedenen Arten territorialer Änderung verankert: Beide Plebiszite beziehen sich auf die Länder (allenfalls Teilgebiete der Länder); ebenso die Sonderbestimmung über eine Volksbefragung gem. Art. 118 GG. Das Petitionsrecht ist gem. Art. 17 GG jedermann gewährleistet. Darüber hinaus besteht Verfassungsautonomie der Länder, die direkte Demokratie auf Landesebene zu regeln, was diese in ihren Landesverfassungen auch in durchaus beachtlichem Ausmaß – bis hin zur Möglichkeit der Volksgesetzgebung – getan haben.⁴¹ Auch die Regelung der direkten Demokratie auf Gemeindeebene fällt in die Landeskompentenz.⁴²

In Österreich normiert die Bundesverfassung zwar verschiedene direktdemokratische Elemente für die Bundesebene – darunter Volksabstimmungen, Volksbegehren, Volksbefragungen, das Petitionsrecht sowie Be-

39 Art. 39bis belgische Verfassung.

40 Art. 41 Abs. 5 belgische Verfassung.

41 Vgl. z.B. Veith Mehde, »Art. 28 GG«, in Theodor Maunz und Günter Dürig (Hrsg.), *Grundgesetz: Kommentar* (C.H. Beck, 2016), Rz. 64; Peter Badura, »Die parlamentarische Demokratie«, in Josef Isensee und Paul Kirchhof (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts Band II: Verfassungsstaat* (3. Aufl., C.F. Müller, 2004), Rz. 44; Karl-Peter Sommermann, »Art. 20 GG«, in Christian Starck (Hrsg.), *Kommentar zum Grundgesetz: Band 2* (5. Aufl., Vahlen, 2005), Rz. 77.

42 Peter M. Huber, »Die Vorgaben des Grundgesetzes für kommunale Bürgerbegehren und Bürgerentscheide«, (2001) 126 AÖR 165, 165 sowie 169 bei Fn. 23; Mehde, »Art. 28 GG« (Fn. 41), Rz. 64ff.

stimmungen über die Laiengerichtbarkeit –,⁴³ ohne jedoch für die direkte Demokratie auf Landesebene ausdrückliche Regelungen vorzusehen. Der Landesgesetzgeber wird in Art. 117 Abs. 8 B-VG ermächtigt, in Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereichs der Gemeinde die unmittelbare Teilnahme und Mitwirkung der zum Gemeinderat Wahlberechtigten vorzusehen.⁴⁴ Für die Landesebene steht es dem Landesverfassungsgesetzgeber im Rahmen seiner allgemeinen Verfassungsautonomie frei, Elemente der direkten Demokratie vorzusehen, sofern diese nicht das Regel-Ausnahme-Verhältnis von repräsentativer und direkter Demokratie durchbrechen; dies hat im Fall der Vorarlberger »Volksgesetzgebung« zur Aufhebung einer landesverfassungsrechtlichen Bestimmung durch den österreichischen Verfassungsgerichtshof geführt.⁴⁵

Den nicht nur innerhalb der hier untersuchten Staaten, sondern auch weltweit bedeutendsten Fall einer mit Elementen direkter Demokratie reich versehenen Verfassung stellt die schweizerische Bundesverfassung dar. Verschiedenste – hier nicht näher darzustellende – Plebiszite, darunter auch Verfahren der Volksgesetzgebung, sind auf Bundesebene vorgesehen.⁴⁶ Für die Kantonebene sieht Art. 51 schweizerische Bundesverfassung vor, dass Kantonsverfassungen der Zustimmung der Kantonsbürger bedürfen, wenn sie erlassen werden, dass aber auch ihre Änderung durch das Volk verlangt werden kann. Die »betroffene Bevölkerung« in den Kan-

43 Vgl. im Überblick dazu Anna Gamper, »Parlamentarische Rechtsetzung und direkte Demokratie: Verfassungsrechtliche Grenzen«, in Georg Lienbacher und Erich Pürgy (Hrsg.), *Parlamentarische Rechtsetzung in der Krise* (Jan Sramek, 2014), 105ff.

44 Vgl. aus der Fülle an Literatur z.B. Peter Oberndorfer und Katharina Pabel, »Einrichtungen der direkten Demokratie in den Gemeinden«, in Katharina Pabel (Hrsg.), *Das österreichische Gemeinderecht* (Manz, 2015), Rz. 1ff.

45 VfSlg 16.241/2001. Vgl. zu dieser Entscheidung nur Gamper, »Parlamentarische Rechtsetzung«, 114ff; Peter Bußjäger, »Entwicklungen in der direkten Demokratie und Bürgerbeteiligung in Vorarlberg«, in Peter Bußjäger, Alexander Balthasar und Niklas Sonntag (Hrsg.), *Direkte Demokratie im Diskurs* (new academic press, 2014), 156ff; Theo Öhlinger, »Direkte Demokratie: Möglichkeiten und Grenzen – Zur aktuellen Diskussion über einen Ausbau direktdemokratischer Verfahren der Gesetzgebung«, (2012) 23–24 *ÖJZ* 1054; Harald Eberhard, »Parlamentarische Rechtsetzung und direkte Demokratie: Ausgestaltungsmöglichkeiten«, in Lienbacher und Pürgy (Hrsg.), *Parlamentarische Rechtsetzung* (Fn. 43), 130ff.

46 Ulrich Häfelin et al., *Schweizerisches Bundesstaatsrecht* (9. Aufl., Schulthess, 2016), 413ff; Eva Maria Belsler, Bernhard Waldmann und René Wiederkehr, *Staatsorganisationsrecht* (Schulthess, 2017), 122f; Etienne Grisel, »Les droits populaires au niveau fédéral«, in Daniel Thürer, Jean-François Aubert und Jörg Paul Müller (Hrsg.), *Verfassungsrecht der Schweiz* (Schulthess, 2001), 383ff.

tonen hat weiters das Zustimmungsrecht bei Bestands- und Gebietsveränderungen der Kantone.⁴⁷ Darüber hinaus besteht weite Autonomie der Kantone dahingehend, Elemente der direkten Demokratie auf Kantons- und Gemeindeebene verfassungs- und einfachgesetzlich vorzusehen,⁴⁸ was auch überall geschehen ist; insbesondere handelt es sich dabei um verschiedene Arten von Plebisziten, aber auch um andere Elemente, wie z.B. auf Gemeindeebene die Bürgerversammlung.

Die italienische Verfassung verankert ausdrückliche direktdemokratische Elemente für alle Ebenen: Art. 102 Abs. 3 italienische Verfassung (it-Verf) delegiert die Regelung der Bürgerbeteiligung in der Gerichtsbarkeit an den Gesetzgeber, jedem Bürger steht gem. Art. 50 itVerf das Petitionsrecht an das Parlament zu. Art. 138 itVerf regelt das Vetoreferendum bei Verfassungsänderungen, Art. 75 itVerf die abrogative Volksabstimmung; in beiden Fällen können 500 000 Wahlberechtigte eine Volksabstimmung grundsätzlich erzwingen. Zentralstaatliche Referenden (*»referendum statale«*) sind gem. Art. 117 Abs. 2 lit. f itVerf eine ausschließliche Kompetenz des Zentralstaats, was bereits zeigt, dass es auch Referenden auf anderen Ebenen geben darf, deren Regelung und Durchführung nicht in die zentralstaatliche Kompetenz fallen. Für die Regionen mit Normalstatut verfügt Art. 123 Abs. 1 itVerf auch explizit, dass das jeweilige regionale Statut Volksbegehren, Volksbefragungen und Volksabstimmungen über Angelegenheiten der regionalen Gesetzgebung und Verwaltung regelt.⁴⁹ Das Statut selbst kann gem. Art. 123 Abs. 3 itVerf vor seiner Erlassung einer regionalen Volksabstimmung u.a. dann unterzogen werden, wenn ein Fünftel der Wahlberechtigten der betreffenden Region dies verlangt. Auch die Statute der Sonderregionen – die eigene Verfassungsgesetze darstellen – sehen für die Sonderregionen die Kompetenz vor, regionale Referenden zu regeln und durchzuführen.⁵⁰ Art. 132 Abs. 1 itVerf verlangt dann, wenn durch ein Verfassungsgesetz Regionen zusammengelegt oder neue Regio-

47 Art. 53 Abs. 2 und 3 schweizerische Bundesverfassung.

48 Häfelin et al., *Schweizerisches Bundesstaatsrecht* (Fn. 46), 317 und 414ff; Belser, Waldmann und Wiederkehr, *Staatsorganisationsrecht* (Fn. 46), 123f; Grisel, *«Les droits populaires»* (Fn. 46), 397ff.

49 Vgl. im Überblick auch Cristina Fraenkel-Haeblerle, *»Italian Regionalism: Participation and Plebiscitary Models«*, in Fraenkel-Haeblerle et al. (Hrsg.), *Citizen Participation* (Fn. 4), 235ff.

50 Art. 47 Abs. 2, 5 und 6, Art. 60 Sonderstatut Trentino-Südtirol; Art. 12 Abs. 2, 4 und 5, Art. 27 und 33 Sonderstatut Friaul-Julisch-Venetien; Art. 15 Abs. 2, 4 und 5, Art. 28 und 43 Abs. 2 Sonderstatut Sardinien; Art. 15 Abs. 2, 4 und 5, Art. 27 Abs. 2 Sonderstatut Aostatal; Art. 12, 13bis und 17bis Sonderstatut Sizilien.

nen gegründet werden sollen, dass der dieses Verfassungsgesetz beantragende Vorschlag von Gemeinderäten durch eine Volksabstimmung in den betroffenen Regionen unterstützt worden sein muss.⁵¹ Art. 132 Abs. 2 it-Verf sieht eine Volksabstimmung auf Provinz- oder Gemeindeebene auch für den Fall vor, dass eine Provinz oder Gemeinde durch Gesetz einer anderen Region als bisher zugehörig erklärt werden will.

Die spanische Verfassung enthält ebenfalls verschiedene Bestimmungen über direkte Demokratie auf mehreren Ebenen: Allgemein formuliert Art. 9 Abs. 2 spanische Verfassung (spanVerf), dass die Beteiligung aller Bürger am politischen, wirtschaftlichen, kulturellen und sozialen Leben durch den Staat erleichtert werden soll, was in Art. 23 spanVerf durch das Recht der Bürger, sich – unter anderem – direkt an öffentlichen Angelegenheiten zu beteiligen, noch verstärkt wird. Art. 125 spanVerf berechtigt die Bürger zudem zu Popularklagen und Beteiligung in der Gerichtsbarkeit. Art. 92 Abs. 3 spanVerf ermächtigt den organischen Gesetzgeber, Bestimmungen zu Volksbegehren, Volksbefragungen und Volksabstimmungen zu erlassen, und gibt dafür gewisse Grundsätze vor, während der einfache Gesetzgeber u.a. verpflichtet wird,⁵² direkte Beteiligungs- und Auskunftsrechte der Bürger in Verwaltungsangelegenheiten zu regeln. Obligatorisch ist ein Vetoreferendum bei Totaländerungen der Verfassung, fakultativ bei anderen Verfassungsänderungen.⁵³ Volksabstimmungen in den betroffenen Provinzen können dazu abgehalten werden, eine progressive Kompetenzerweiterung der Autonomen Gemeinschaften vor Ablauf der sonst dafür vorgesehenen fünfjährigen Frist voranzutreiben.⁵⁴ Werden die Autonomiestatute nach ihrer Erlassung geändert, muss dafür u.a. eine Volksabstimmung in der jeweiligen Autonomen Gemeinschaft durchgeführt werden.⁵⁵ Die Genehmigung der »Konsultation des Volkes im Wege von Referenden« stellt gem. Art. 149 Abs. 1 Z. 32 spanVerf eine ausschließliche Kompetenz des Zentralstaats dar, was vom Verfassungsgerichtshof in Verbindung mit Art. 92 Abs. 3 spanVerf zunächst sehr restriktiv interpretiert, zuletzt aber wieder etwas weiter gesehen wurde.⁵⁶ Abgesehen davon,

51 Vgl. auch Art. XI der Übergangs- und Schlussbestimmungen der italienischen Verfassung.

52 Art. 105 spanVerf.

53 Art. 167 Abs. 3 und Art. 168 Abs. 3 spanVerf.

54 Art. 151 spanVerf.

55 Art. 152 Abs. 2 spanVerf.

56 Vgl. etwa noch die Entscheidungen STC 31/2010 sowie STC 137/2015 und dagegen die Entscheidung STC 51/2017, wonach den Autonomen Gemeinschaften subsidiäre Kompetenzen im Bereich regionaler Referenden zukämen.

dass zwischen der Regelung solcher Referenden, der individuellen Genehmigung der Abhaltung sowie der Durchführung eines solchen differenziert werden müsste, hat sich auch die Regelung so genannter nicht-referendumsmäßiger Befragungen als riskant erwiesen: So hob der spanische Verfassungsgerichtshof 2015 jene Bestimmungen eines katalanischen Gesetzes auf, die seiner Ansicht nach zu referendumsähnlich waren;⁵⁷ 2017 wurden vom Verfassungsgerichtshof Bestimmungen eines weiteren einschlägigen katalanischen Gesetzes als verfassungswidrig aufgehoben.⁵⁸ Die spanische Verfassung enthält keine ausdrücklichen Bestimmungen zu direkter Demokratie auf subregionaler Ebene, deren Regelung wird jedoch in den Autonomiestatuten großteils – d.h. mit Ausnahme des Referendums – den Autonomen Gemeinschaften zugewiesen.

Im Vereinigten Königreich stellt sich die Rechtslage insofern anders dar, als einerseits eine »geschriebene« Verfassung fehlt, andererseits die Doktrin der Souveränität des Westminster-Parlaments verhindert, dass Referenden – gleich auf welcher territorialen Ebene – das Parlament binden können.⁵⁹ Dessen ungeachtet wurden etliche *Acts of Parliament* erlassen, die Volksbefragungen – anders kann der Begriff des Referendums hier nicht verstanden werden –⁶⁰ in bestimmten Angelegenheiten regelten;⁶¹ etliche Volksbefragungen wurden in weiterer Folge abgehalten.⁶² Auch die *Devolution Acts* enthalten Bestimmungen über regionale Referenden, darunter auch Kompetenztatbestände, mit denen deren Regelung und Durchführung der jeweiligen Region übertragen werden.⁶³

57 STC 31/2015. Vgl. dazu noch Abschnitt 4 dieses Beitrags.

58 STC 51/2017. Vgl. dazu noch Abschnitt 4 dieses Beitrags.

59 Dazu schon Gamper, »Mehr direkte Demokratie?« (Fn. 4), 187. Vgl. auch Sara Parolari und Jens Woelk, »The Referendum in the United Kingdom: Instrument for Greater Constitutional Legitimacy, Tool of Political Convenience, or First Step to Revitalize Democracy?«, in Fraenkel-Haeberle et al. (Hrsg.), *Citizen Participation* (Fn. 4), 280f.

60 Dazu schon Gamper, »Mehr direkte Demokratie?« (Fn. 4), 186ff.

61 Vgl. aus einer Fülle an Gesetzen nur z.B. den Representation of the People Act 1983, Referendums (Scotland and Wales) Act 1997, Greater London Authority (Referendum) Act 1998, Political Parties, Elections and Referendums Act 2000, European Union Referendum Act 2015 u.v.a.m.

62 Vgl. Parolari und Woelk, »Referendum in the United Kingdom« (Fn. 59), 265ff; Tierney, »Whose Political Constitution?« (Fn. 27), 2189.

63 Vgl. Art. 63A Abs. 3 und Art. 5A des Anhangs 5 Scotland Act 1998, Art. A1 Abs. 3, Art. 64, Art. 103–105 und Anhang 6 Government of Wales Act 2006, Art. 1 Northern Ireland Act 1998. Zu den Referenden, die vor Erlassung der Devolution Acts durchgeführt wurden, Parolari und Woelk, »Referendum in the United Kingdom« (Fn. 59), 268ff.

3.3. Ergebnisse

Alle verglichenen Verfassungen sehen Elemente direkter Demokratie vor. Einzig das Vereinigte Königreich stellt einen Sonderfall dar, weil es keine »geschriebene« Verfassung gibt, in der diese Elemente verankert sind. Unter den anderen Verfassungen erweist sich die belgische als diejenige, die direkte Demokratie sowohl in quantitativer als auch qualitativer Hinsicht am schwächsten ausgestaltet: Bemerkenswerter Weise sind jedoch die in der Verfassung erwähnten Plebiszite, nämlich Volksbefragungen, nur auf regionaler und lokaler Ebene gewährleistet, nicht hingegen für die Bundesebene oder die Sprachgemeinschaften.

Strukturelle Übereinstimmung zwischen den originär-bundesstaatlichen Verfassungen Deutschlands, Österreichs und der Schweiz zeigt sich dahingehend, dass diese Verfassungen – wenn auch in unterschiedlichem Ausmaß – Bestimmungen über die direkte Demokratie auf Bundesebene enthalten, zur Regelung der direkten Demokratie auf regionaler und lokaler Ebene im Wesentlichen den regionalen Gesetzgeber ermächtigen, der dabei freilich an unterschiedlich weitgehende Homogenitätsstandards gebunden ist. In Österreich ist dieses Prinzip weitaus strenger als in Deutschland und der Schweiz ausgeprägt, was zur Folge hat, dass die Innovationskraft der österreichischen Länder, direkte Demokratie auf regionaler oder lokaler Ebene anders als auf Bundesebene zu regeln, stark beschränkt ist. Die verfassungsrechtliche Gewichtung der direkten Demokratie in der Schweiz ist – auf welcher territorialen Ebene auch immer – eindeutig stärker als diejenige in Deutschland oder Österreich.

Tendenziell in eine ähnliche Richtung geht die italienische Verfassung, die ausdrückliche Regelungen über verschiedene, insbesondere plebiszitäre, Elemente der direkten Demokratie für alle Ebenen enthält und sogar eine ausdrückliche kompetenzrechtliche Regelungsgrundlage dafür schafft, dass sowohl die Regionen mit Normalstatut als auch die Sonderregionen für regionale Plebiszite zuständig sind. Davon unterscheidet sich die spanische Verfassung deutlich, die zwar nicht wenige direktdemokratische Elemente enthält, regionale Referenden aber nach der Auslegung des spanischen Verfassungsgerichtshofes der (zumindest grundsätzlichen) Regelung und Genehmigung der zentralstaatlichen Ebene vorbehält.

Übereinstimmung zwischen den untersuchten Verfassungen besteht dahingehend, dass die Verfassungen direkte Demokratie auf regionaler und lokaler Ebene jedenfalls zulassen, wenngleich das Ausmaß sehr unterschiedlich ist; die Ausgestaltung direkter Demokratie auf lokaler Ebene wird regelmäßig der regionalen Gesetzgebung überlassen. Bei den meisten der verfassungsrechtlich ausdrücklich geregelten direktdemokratischen

Elemente handelt es sich um Plebiszite, was den bisherigen Befund des inhaltlichen Kerns direkter Demokratie bestätigt. Auffällig ist, dass sich viele der verfassungsrechtlichen Regelungen über Plebiszite auf territoriale Änderungen im Mehrebenensystem wie die Neueinrichtung, Fusionierung oder Gebietsveränderung von Regionen beziehen und dass auch die damit verwandte Frage der Sezession von Regionen zuletzt immer wieder Thema regionaler Plebiszite war, worauf noch einzugehen ist.⁶⁴

Stellt man diesen Befund jenen Verfassungen gegenüber, die – wie die Mehrheit der europäischen Verfassungen – einheitsstaatlich konzipiert sind, zeigt sich, dass das Gros der hier untersuchten Verfassungen jedenfalls zu jenem Verfassungstypus gehören, der besonders viel direkte Demokratie vorsieht. Dies betrifft teilweise die Bundesebene, wie im Falle der Schweiz, abgeschwächt auch Italiens; vor allem aber ergibt sich dies daraus, dass die Möglichkeit direkter Demokratie nicht nur auf einer einzigen, sondern mehreren territorialen Ebenen – in teilweise variablen Formen – angesiedelt wird. Auch wenn der Vergleich mit einheitsstaatlichen Verfassungen hinsichtlich direkter Demokratie auf nationaler, z.T. auch lokaler Ebene nicht nur Unterschiede ergibt – man denke nur an die dem direkten Demokratiemodell der Schweiz am stärksten angelehnte liechtensteinische Verfassung –, so schafft das Mehrebenenmodell die Möglichkeit einer zusätzlichen Anreicherung direkter Demokratie auf regionaler Ebene, die nach einheitsstaatlichen Verfassungen nicht besteht.⁶⁵ Gleichzeitig wird das Innovationspotential direkter Demokratie größer, da die »Artenvielfalt« der direkten Demokratie nicht nur dadurch gewährleistet wird, dass die zentralen Verfassungen selbst unterschiedliche Formen für die verschiedenen Ebenen vorsehen, sondern dass sie zugleich auch den regionalen Verfassungen und Gesetzen innerhalb eines mehr oder weniger weiten Rahmens gestatten,⁶⁶ direkte Demokratie auf regionaler und lokaler Ebene jeweils – auch zwischen den Regionen – unterschiedlich zu regeln.⁶⁷ Föderalismus und Regionalismus begünstigen direkte Demokra-

64 Vgl. dazu noch Abschnitt 4 dieses Beitrags.

65 Das bloße Vorhandensein einer lokalen Ebene, wie sie fast allen Staaten (außer Mikrostaaten) immanent ist, zählt dazu nicht; vgl. auch Allegretti, »Participatory Democracy« (Fn. 4), 207.

66 So auch der Befund des spanischen Verfassungsgerichtshofs in STC 51/2017: »*En suma, el referéndum de ámbito inferior al estatal no es un instrumento anómalo o extraño en los Estados de estructura compuesta de nuestro entorno. No obstante, como toda institución jurídica, su utilización tiene que respetar las formas y los límites que establezcan la Constitución y las normas que esta prevea.*«

67 Vgl. auch Gamper, »Forms of Democratic Participation« (Fn. 4), 82f.

tie daher insofern, als die dem Mehrebenensystem immanente gegliederte Demokratie demokratische Modelle auf mehreren Ebenen und daher potentiell auch die Wahl unterschiedlicher Modelle einschließlich der Entwicklung experimenteller Demokratieformen⁶⁸ ermöglichen kann.⁶⁹ Darüber hinaus stellt das Nebeneinander von repräsentativer und direkter Demokratie eine Form der inneren Gewaltenteilung – insbesondere in der Gesetzgebung, in geringerem Ausmaß aber auch in den anderen Staatsfunktionen – dar,⁷⁰ die sich mit dem an sich gewaltenteilungsfreundlichen Föderalismusmodell besonders gut kombinieren lässt.⁷¹ Differenzierter zu beurteilen ist m.E. die an sich richtige Einschätzung,⁷² dass direkte Demokratie in kleineren Einheiten eher zur Entfaltung kommt und daher Mehrebenensysteme diese begünstigen:⁷³ Zum einen geht es hier insbesondere um die bürgernahe lokale Ebene, die aber auch in Einheitsstaaten existiert. Zum anderen kann es für Bürger eher interessant sein, gerade an der Willensbildung auf höherer Ebene zu partizipieren, weil dort fundamentalere Entscheidungen getroffen werden; Regionen als Schnittstelle zwischen nationaler und lokaler Ebene sind dafür allerdings auch grundsätzlich geeignet. Insgesamt erweisen sich die europäischen Bundes- und bundesstaatsähnlichen Regionalstaaten durchaus als günstige Habitate direkter Demokratie.

68 Peter Bußjäger, *Föderale Systeme* (Jan Sramek, 2016), 80.

69 In diese Richtung auch Allegretti, »Participatory Democracy« (Fn. 4), 210. Zum Verhältnis von Demokratie und Föderalismus allgemein Arthur Benz und Jared Sonnicksen, »Federalism and Democracy: Compatible or at Odds with One Another? Re-Examining a Tense Relationship«, 15ff, sowie Sabine Kropp, »Federalism, People's Legislation and Associative Democracy«, 48ff, beide in Fraenkel-Haebler et al. (Hrsg.), *Citizen Participation* (Fn. 4).

70 Dazu Gamper, *Staat und Verfassung* (Fn. 35), 171; Walter Haller, Alfred Kölz und Thomas Gächter, *Allgemeines Staatsrecht* (5. Aufl., Nomos, 2013), 207.

71 Ähnlich auch Palermo, »Participation, Federalism and Pluralism« (Fn. 4), 44f, der auf das gemeinsame pluralistische Konzept von Föderalismus und partizipativer Demokratie verweist.

72 Vgl. Allegretti, »Participatory Democracy« (Fn. 4), 210ff. Auch in den Erwägungsgründen der Präambel der Charta der lokalen Selbstverwaltung heißt es: »Considering that the right of citizens to participate in the conduct of public affairs is one of the democratic principles that are shared by all member States of the Council of Europe; Considering that it is at local level that this right can be most directly exercised«.

73 Abwägend auch Bußjäger, *Föderale Systeme* (Fn. 68), 79f; Peter Bußjäger, »Plebiszitäre Demokratie im Mehrebenensystem? Zur Theorie direkter Demokratie in föderalen und konföderalen Systemen«, in Karl Weber und Norbert Wimmer (Hrsg.), *Vom Verfassungsstaat am Scheideweg: Festschrift für Peter Perenthaler* (Springer, 2005), 99.

4. Grenzen direkter Demokratie: Die Sezessionsreferenden

Ungeachtet dieses allgemeinen Befundes soll abschließend am Beispiel dreier Fälle untersucht werden, welche Grenzen direkter Demokratie auch in Mehrebenensystemen gesetzt sind.

Diese Fälle betreffen diejenigen regionalen Referenden, die in Schottland, Katalonien und Venetien zur Frage einer möglichen Unabhängigkeit der jeweiligen Region abgehalten wurden. Vorab ist festzuhalten, dass es in diesen Fällen überwiegend nicht um rechtlich verbindliche Volksabstimmungen ging: Geplant bzw. in Schottland und Katalonien sogar durchgeführt wurden vielmehr unverbindliche Volksbefragungen,⁷⁴ lediglich das »zweite« katalanische Referendum vom 1. Oktober 2017 sollte dezisiven Charakter haben.⁷⁵ Gleichwohl können auch Volksbefragungen politisch großen Druck erzeugen⁷⁶ und auf diese Weise *de facto* »verbindlich« werden. Im Falle Schottlands lag sogar eine politische Vereinbarung der Regierungen Schottlands und des Vereinigten Königreichs (*Edinburgh Memorandum*)⁷⁷ vor, in der sich beide Seiten darauf verständigten, das Ergebnis des Referendums, wie auch immer es ausfiele, zu respektieren.⁷⁸

Größere strukturelle Ähnlichkeit in der verfassungsrechtlichen Analyse dieser Fälle gibt es zwischen Katalonien und Venetien, von dem sich der schottische Fall deutlich abhebt. Auf Basis des erwähnten *Edinburgh Memorandum* wurde durch eine *Order in Council*⁷⁹ nämlich ein eigener Kompetenztatbestand in die schottische Kompetenz übertragen, der Schottland – ungeachtet des nach wie vor dem Vereinigten Königreich vorbehaltenen Kompetenztatbestands »*Union of the Kingdoms of Scotland and England*« – dazu ermächtigt, binnen eines bestimmten Zeitraums die administrative Durchführung eines nur in Schottland stattfindenden Unabhängigkeitsre-

74 Genauer dazu Anna Gamper, »Regionalismus und Sezession«, in Walter Obwexer et al. (Hrsg.), *Integration oder Desintegration? Herausforderungen für die Regionen in Europa* (Nomos, 2017), 77ff.

75 Vgl. Art. 1 und Art. 4 Abs. 3 des inzwischen als verfassungswidrig erklärten (STC 114/2017) katalanischen Gesetzes Nr. 19 vom 6. September 2017.

76 So etwa im Zusammenhang mit dem österreichischen »Demokratiepaket 2013« die Annahme von Clemens Jabloner, »Schrankenloses Plebiszit?«, in Öhlinger und Poier (Hrsg.), *Direkte Demokratie* (Fn. 4), 303f.

77 »Agreement between the United Kingdom Government and the Scottish Government on a referendum on independence for Scotland«, www.gov.scot/Resource/0040/00404789.pdf (abgerufen am 17. Juli 2017).

78 Ebd., 1.

79 The Scotland Act 1998 (Modification of Schedule 5) Order 2013, SI 2013/242.

ferendums zu regeln.⁸⁰ Von dieser Kompetenz wurde mit dem *Scottish Independence Referendum Act* auch Gebrauch gemacht. Nach dem Ausgang des Referendums – in dem sich eine Mehrheit der Stimmberechtigten für den Verbleib im Vereinigten Königreich aussprach – wurden mit dem *Scotland Act 2016* Schottland weitere Kompetenzen eingeräumt, das Recht der Schotten auf eine Volksbefragung im Falle einer zukünftigen Beseitigung des regionalen Parlaments und der regionalen Regierung verankert sowie die *Sewel Convention* positiviert.⁸¹ Der neuerlich vorgetragene Wunsch der schottischen Regierung nach einem weiteren Unabhängigkeitsreferendum auf Grund des »Brexite« wurde mittlerweile vertagt;⁸² eine Kompetenzgrundlage für ein zweites Referendum findet sich bislang ohnehin nicht. Darüber hinaus wäre, selbst wenn ein weiteres Referendum abgehalten würde und sich eine Mehrheit der Stimmberechtigten für die Unabhängigkeit Schottlands ausspräche, das Parlament des Vereinigten Königreichs rechtlich nicht gebunden, ein Unabhängigkeitsgesetz zu erlassen.⁸³

Katalonien erließ 2014 ein Gesetz über die Durchführung einer nicht-referendumsmäßigen Volksbefragung,⁸⁴ dessen Bestimmungen teilweise durch den spanischen Verfassungsgerichtshof aufgehoben wurden: Es handle sich um ein Gesetz, das »allgemeine Konsultationen« in einer referendumsartigen Weise regle, was rechtlich nur dem spanischen (organischen) Gesetzgeber zukäme.⁸⁵ Ebenso wurde ein auf diesem Gesetz beruhendes Dekret⁸⁶ aufgehoben.⁸⁷ Auch die faktische Durchführung der auf einer Homepage⁸⁸ angekündigten »Umfrage« am 9. November 2014 wurde vom Verfassungsgerichtshof als verfassungswidrig erkannt.⁸⁹ In weiterer Folge erkannte der spanische Verfassungsgerichtshof auch noch verschie-

80 Vgl. Art. 5A des Anhangs 5 Scotland Act 1998 und dazu näher Gamper, »Regionalismus« (Fn. 74), 79f.

81 Näher Gamper, »Regionalismus und Sezession« (Fn. 74), 81ff.

82 So die Mitteilung der schottischen Ministerpräsidentin am 27. Juni 2017.

83 Näher Gamper, »Regionalismus und Sezession« (Fn. 74), 85f.

84 Gesetz Nr. 10 vom 26. September 2014.

85 STC 31/2015. Vgl. mittlerweile auch die partielle Aufhebung des katalanischen Gesetzes Nr. 4 vom 17. März 2010 durch die Entscheidung STC 51/2017 sowie STC 90/2017.

86 Dekret Nr. 129 vom 27. September 2014.

87 STC 32/2015.

88 Generalitat de Catalunya, »9N2014: Tu hi participes Tu decideixes«, (2014) www.participa2014.cat/es/index.html (abgerufen am 24. Juli 2017).

89 STC 138/2015.

dene Resolutionen des katalanischen Parlaments für verfassungswidrig,⁹⁰ darunter auch die Resolution vom 6. Oktober 2016,⁹¹ mit der eine verbindliche Volksabstimmung über die Unabhängigkeit Kataloniens im Herbst 2017 angekündigt wurde. Letzteres Referendum fand am 1. Oktober 2017 statt; das dazu ermächtigende regionale Gesetz,⁹² damit zusammenhängende regionale Rechtsvorschriften⁹³ sowie die dem Referendum folgende Unabhängigkeitserklärung selbst⁹⁴ wurden als verfassungswidrig erklärt. Im seit Jahren schwelenden Verfassungskonflikt löste das Referendum eine dramatische politische Eskalation zwischen dem Zentralstaat und Katalonien aus, deren Ende noch nicht absehbar ist.

In Venetien – in dem 2014 eine umstrittene »private« Meinungsumfrage durchgeführt wurde, die eine Mehrheit für die Unabhängigkeit dieser Region ergab –⁹⁵ war 2014 ein Gesetz über eine Volksbefragung über eine Unabhängigkeit Venetiens erlassen worden,⁹⁶ das 2015 vom italienischen Verfassungsgerichtshof für verfassungswidrig erklärt wurde.⁹⁷ Der Verfassungsgerichtshof wiederholte dabei seine ständige Judikatur, wonach regionale Referenden, einschließlich Volksbefragungen, keine Angelegenheiten betreffen könnten, die auf Ebene der nationalen Verfassung zu entscheiden sein.⁹⁸ Die im erwähnten Gesetz geregelte Volksbefragung würde nicht nur dieser Judikatur widersprechen, sondern auch einen radikalen institutionellen Umsturz herbeiführen, der mit den Grundprinzipien der Einheit und Unteilbarkeit der Republik gem. Art. 5 der italienischen Verfassung unvereinbar sei.⁹⁹ Auch aus den Prinzipien des Pluralismus und der Autonomie sei keine Rechtfertigung für eine Volksbefragung über eine Sezession, die einen neuen Souverän schaffen würde, ableitbar, ob schon es sich dabei nur um eine Konsultation handle.¹⁰⁰ Selbst wenn eine

90 Vgl. den Überblick bei Gamper, »Regionalismus und Sezession« (Fn. 74), 87ff.

91 Vgl. Beschluss 306/XI des katalanischen Parlaments vom 18. Oktober 2016 und dazu die Entscheidung ATC 24/2017.

92 Vgl. nach der vorläufigen Suspendierung endgültig STC 114/2017.

93 Vgl. z.B. STC 120/2017, 121/2017, 122/2017, 124/2017.

94 ATC 144/2017.

95 Vgl. z.B. »Referendum indipendenza Veneto: 2 milioni di sì«, *RaiNews* (Treviso, 22. März 2014) www.rainews.it/dl/rainews/articoli/referendum-indipendenza-veneto-due-milioni-a-favore-a827fd1d-99d4-4b23-836c-c653559cc797.html (abgerufen am 24. Juli 2017).

96 Gesetz der Region Venetien Nr. 16 vom 19. Juni 2014.

97 Urteil Nr. 118/2015.

98 Vgl. z.B. Urteile Nr. 470/1992, 496/2000, 365/2007, 118/2015.

99 Urteil Nr. 118/2015.

100 Ebd.

Sezession sicherlich in Widerspruch zum Prinzip der Einheit der Republik stünde, ist zumindest aus dem Wortlaut der italienischen Verfassung nicht ableitbar, dass sie diese Einheit – und nicht bloß die republikanische Staatsform als solche – als ein unter Ewigkeitsklausel stehendes Prinzip versteht;¹⁰¹ dagegen hat der spanische Verfassungsgerichtshof¹⁰² beispielsweise ausdrücklich eingeräumt, dass die Sezession Kataloniens im Wege einer Totalrevision der spanischen Verfassung – die eine Volksabstimmung einschließt – ermöglicht werden könnte.

Sowohl aus der spanischen als auch der italienischen verfassungsgerichtlichen Judikatur ergeben sich im Grunde zwei Fragen: Die eine Frage ist, ob es einer Region kompetenzrechtlich zusteht, überhaupt Referenden – ob Volksabstimmungen oder Volksbefragungen – zu regeln und durchzuführen. Die andere Frage ist, ob es – wenn man die erste Frage bejaht – der Region auch inhaltlich zusteht, Angelegenheiten wie die Sezession der Region einem Referendum zu unterziehen. Die Haltung der italienischen Verfassung ist dabei insofern großzügiger als die spanische, als es Regionen, wie erwähnt, gem. Art. 123 Abs. 1 offensteht, Referenden über regionale Gesetze und regionale Verwaltungsakte statutarisch zu regeln. Der italienische Verfassungsgerichtshof gestattete sogar die regionalen Volksbefragungen über eine erweiterte Autonomie, die am 22. Oktober 2017 in der Lombardei und in Venetien stattfanden. Während er eine Bestimmung eines regionalen Gesetzes Venetiens, mit welcher dazu ermächtigt wurde, das Volk zur Transformation Venetiens in eine Region mit Sonderstatut zu befragen,¹⁰³ als verfassungswidrig erachtete, war die Fragestellung über eine erweiterte Autonomie für ihn verfassungskonform.¹⁰⁴ Auch wenn jedoch eine solche Autonomieerweiterung im Verfahren gem. Art. 116 Abs. 3 der italienischen Verfassung vorgenommen werden könnte und gerade kein Verfassungsgesetz, wie es ein Sonderstatut wäre, erforderte, ist m.E. damit noch nicht gesagt, dass auch eine regionale Volksbefragung über diese Frage stattfinden könnte. Art. 116 Abs. 3 normiert nämlich ein Verhandlungsverfahren über die erweiterte, letztlich durch ein zentrales Gesetz zu beschließende Autonomie, ohne eine regionale Volksbefragung zu erwähnen. Art. 123 Abs. 1 als allgemeine Bestimmung über Referenden auf regionaler Ebene sieht ebenfalls keine regionale Volksbefragung über zentrale Gesetze, sondern nur über regionale Gesetze und Verwaltungsakte

101 So aber Urteile Nr. 1146/1988, 118/2015.

102 Vgl. z.B. STC 259/2015, 114/2017.

103 Art. 2 Abs. 1 Z. 2, 3, 4 und 5 des Gesetzes der Region Venetien Nr. 15 vom 19. Juni 2014.

104 Urteil Nr. 118/2015.

vor. Der italienische Verfassungsgerichtshof erörterte diese Problemstellung indes nicht.

5. Schlussbemerkungen

Dass Mehrebenensysteme besondere Habitate direkter Demokratie bilden, kann *grosso modo* für die europäischen Bundes- und Regionalstaaten nachgewiesen werden. Gleichwohl zeigt sich an aktuellen Fallbeispielen, dass es Verknüpfungen von direkter Demokratie mit bestimmten Themen geben kann, in denen dieser Befund nicht zutrifft. In der Kombination förmlicher, unter Umständen auch dezisiver direkt-demokratischer Instrumente wie Plebisziten einerseits mit dem Sezessionsthema andererseits ergibt sich vielmehr eine neuralgische Schnittstelle, die Verfassungsgerichte immer wieder zu restriktiven Entscheidungen veranlasst: Wenn die Einheit des Staates und die Unteilbarkeit der Nation auf dem Spiel stehen, endet die direkte Demokratie – jedenfalls auf regionaler Ebene.¹⁰⁵

105 Sollte der Verfassungsgesetzgeber bereit sein, einer Region per Verfassungsänderung ihre Unabhängigkeit zu ermöglichen (vgl. dazu Abschnitt 4 dieses Beitrags), könnte dies unter Umständen die Durchführung nationaler Referenden erfordern.