

in: Koninek / Holoubek (Hrsg.), Österr. Bundesverfassungsrecht. Textsammlung und Kommentar (Springer-Verlag, Wien - New York, 5. Lieferung, 2002)

Artikel 49b

(1) Eine Volksbefragung über eine Angelegenheit von grundsätzlicher und gesamtösterreichischer Bedeutung* zu deren Regelung der Bundesgesetzgeber zuständig ist, hat stattzufinden, sofern der Nationalrat dies auf Grund eines Antrages seiner Mitglieder oder der Bundesregierung nach Vorberatung im Hauptausschuß beschließt. Wahlen sowie Angelegenheiten, über die ein Gericht oder eine Verwaltungsbehörde zu entscheiden hat, können nicht Gegenstand einer Volksbefragung sein.

(2) Ein Antrag gemäß Abs. 1 hat einen Vorschlag für die der Volksbefragung zugrunde zu legende Fragestellung zu enthalten. Diese hat entweder aus einer mit „ja“ oder „nein“ zu beantwortenden Frage oder aus zwei alternativen Lösungsvorschlägen zu bestehen.

(3) Volksbefragungen sind unter ⁵inngemäßer Anwendung von Art. 45 und 46 durchzuführen. Stimmberechtigt bei Volk⁵befragungen ist ⁷wer am Stichtag das Wahlrecht zum Nationalrat besitzt und in einer Gemeinde d⁵s Bundesgebietes den Hauptwohnsitz hat. Die Bundeswahlbehörde hat das Ergebnis einer Volksbefragung dem Nationalrat sowie der Bundesregierung⁵ vorzulegen.

BGBI 1988/685 (BlgNR 17. GP IA 137/A AB 817); BGBI 1992/470 (BlgNR 18. GPRV 447 AB 602); BGBI 1994/504 (BlgNR 18. GP IA 719/A AB 1642).

Literatur

Hammer, Wer ist der Hüter der Demokratie?, juridikum 2000, 133
Lehner, Volksrechte im österreichischen Verfassungsrecht, 2000, 60 ff
Mayer, Plebiszitäre Elemente in der staatlichen Willensbildung, FS 75 Jahre B-VG, 1995, 341
Mayer, Welche Volk⁵befragung erlaubt die Verfassung? JRP 2001, 114
Neisser/Handtanger/Schnck, Bundeswahlrecht und direkte Demokratie, 1990, 325 ff
Nowak/Strejcek, Das Wahl- und Stimmrecht, in: Machacek/Pahr/Stadler (Hrsg), Grund- und Menschenrechte in Österreich, Bd 3, 1997, I (74 f)
Pernthaler, Raumordnung und Verfassung, Bd 3, 1990, 345 f
Thienel, Verfassungsfragen der Volksbefragung nach Art 49b B-VG, JRP 2000, 237
Thienel, Nochmals: Verfassungsfragen der Volksbefragung, JRP 2001, 117
Widder, Die plebiszitäre Komponente im Gesetzgebungsverfahren, FS 75 Jahre B-VG, 315

Judikatur

VfSlg 15.816/2000 (= JBl 2000, 580; Fragestellung bei Volksbefragungen; Rechtsschutz bei Volksbefragungen nach Landesrecht).

Inhaltsübersicht

I. Allgemeines	1-12
1. Systematische Stellung und Zusammenhang mit anderen Bestimmungen ..	1-2
2. Entwicklung	3-6
3. Rechtliche und politische Bedeutung	7-10

Art 49b

4. Praxis	11–12
II. Einzelfragen	13–49
1. Gegenstand	13–22
2. Fragestellung	23–29
3. Entscheidung über die Volksbefragung	30–38
a. Antrag	31–32
b. Behandlung und Beschlussfassung im Nationalrat	33–35
c. Anordnung durch den Bundespräsidenten	36–38
4. Stimmberechtigung	39
5. Weiteres Verfahren	40–44
6. Gerichtliche Kontrolle	45–48
7. Wirkungen	49
III. Bewertung	50

I. Allgemeines

1. Systematische Stellung und Zusammenhang mit anderen Bestimmungen

1 Art 49b B-VG ist die **zentrale Bestimmung für die Volksbefragung** auf Bundesebene. Mit dem Volksbegehren (Art 41 Abs 2 B-VG) und der Volksabstimmung (Art 43, 44 Abs 3 B-VG) gehört die Volksbefragung zu den Elementen direkter Demokratie, die die grundsätzlich repräsentativ gestaltete Demokratie des B-VG ergänzen, indem sie den Bürgern begrenzten Einfluss auf die Entscheidung von Sachfragen einräumen.

2 Art 49b B-VG enthält Regelungen über den Gegenstand der Volksbefragung, über die Befugnis und das Verfahren zur Auslösung einer Volksbefragung, über die Fragestellung, über die Stimmberechtigung und über die Rechtswirkungen der Volksbefragung. Für ihre Durchführung verweist Art 49b Abs 3 auf Art 45 und 46 B-VG. Dies betrifft die Anordnung der Volksbefragung durch den Bundespräsidenten (Art 46 Abs 3 B-VG), die Ermächtigung der Gesetzgebung zur Verfahrensgestaltung (Art 46 Abs 1 iVm Art 10 Abs 1 Z 1 B-VG) und das Entscheidungsquorum (Art 45 Abs 1 B-VG).

Von Bedeutung für die Volksbefragung sind ferner die Bestimmungen des Art 26 Abs 1 und 5 B-VG und des Art 6 Abs 3 B-VG (Wahlrecht zum Nationalrat und Hauptwohnsitzregelung, an die die Stimmberechtigung bei Volksbefragungen anknüpft), des Art 26 Abs 6 B-VG (Wahlbehörden, die bei der Überprüfung von Volksbefragungen mitwirken) und des Art 141 Abs 3 B-VG (Ermächtigung zur Regelung der Zuständigkeit des VfGH zur Entscheidung über die Anfechtung des Ergebnisses von Volksbefragungen).

Einfachgesetzliche Bestimmungen über die Volksbefragung finden sich vor allem im Volksbefragungsgesetz, in der Nationalratswahlordnung, im Wähler-evidenzgesetz, im Verfassungsgerichtshofgesetz und im Nationalrats-Geschäftsordnungsgesetz.¹

¹ Volksbefragungsgesetz 1989, BGBl 356 (im Folgenden: VBefrG) – dazu Rz 41; Wähler-evidenzgesetz 1973, BGBl 601; Nationalrats-Wahlordnung 1992, BGBl 471 (im Folgenden: NRWO); alle zuletzt idF BGBl I 2001/98; Verfassungsgerichtshofgesetz 1953, BGBl

Art 49b

2. Entwicklung

Die Volksbefragung war in der Stammfassung des B-VG nicht vorgesehen.² Auf Bundesebene fand sich ein vergleichbares Instrument erstmals in der Verfassung 1934,³ und in das B-VG wurde sie mit der Novelle BGBl 1988/685 aufgenommen. Ihre Einführung beruhte auf einem Initiativantrag von SPÖ- und ÖVP-Abgeordneten und sollte in Umsetzung des Arbeitsübereinkommens der damaligen Regierungsparteien die direkte Demokratie weiterentwickeln.⁴ Art 49 Abs 1 und 2 gelten seither unverändert. Im Übrigen gab es nur zwei kleine Änderungen:

Die B-VGNov BGBl 1992/470 ersetzte im letzten Satz des Abs 3 den Ausdruck „Hauptwahlbehörde“ durch „Bundeswahlbehörde“. Die Änderung stand im Zusammenhang mit der Wahlrechtsreform (NRWO 1992) und der gleichzeitigen Novellierung des Art 26 Abs 6 B-VG.

Mit der B-VGNov BGBl 1994/504 wurde in den Abs 3 der heutige zweite Satz über die Stimmberechtigung eingefügt. Die Änderung erfolgte als Anpassung an die im selben BVG getroffene Hauptwohnsitzregelung des Art 6 Abs 3 B-VG und ermöglichte die gleichzeitige Aufhebung einer vergleichbaren Regelung im § 5 VBefrG als Verfassungsbestimmung.⁵

85. zuletzt idF BGBl I 2001/136 (im Folgenden: VfGG); Geschäftsordnungsgesetz 1975, BGBl 410, zuletzt idF BGBl I 1999/194 (im Folgenden: GOGNR).

² In den Beratungen des Unterausschusses des Verfassungsausschusses der konstituierenden Nationalversammlung wurde das Thema einmal angesprochen: „Prof. Kelsen stellt die Frage, ob der Nationalrat das Recht habe, eine grundsätzliche Frage dem Volke zur Entscheidung vorzulegen, wie es z.B. die großdeutsche Partei bezüglich des Anschlusses an Deutschland jüngst beantragte, Dr. Seipel meint jedoch, daß man das Volk nur mit Angelegenheiten befassen könne, für die es durch die Beratungen des Parlaments und die Berichte darüber vorgeschult ist.“ Zitat in: *Ermacora*, Quellen zum Österreichischen Verfassungsrecht (1920), 1967, 348; *Walter*, Die Entstehung des Bundes-Verfassungsgesetzes 1920 in der konstituierenden Nationalversammlung, 1984, 115; vgl auch *Welan*, Die einfache Volksgesetzgebung nach Art. 43 B-VG, FS Hellbling, 1981, 419 (423 f).

³ Es war allerdings als Unterfall der Volksabstimmung ausgestaltet und hatte andere Rechtswirkungen als die heutige Volksbefragung: Nach Art 65 Abs 1 lit c konnte die Bundesregierung beschließen, „eine bestimmte Frage der Bundesgesetzgebung dem Bundesvolk zur grundsätzlichen Entscheidung vorzulegen“; lehnte der Bundestag eine dem Ergebnis der Volksabstimmung entsprechende Gesetzesvorlage ab, konnte die Bundesregierung gem Art 65 Abs 6 diese Frage in dem durch die Volksabstimmung entschiedenen Sinne durch gesetzändernde Verordnung regeln; dazu *Merkel*, Die ständisch-autoritäre Verfassung Österreichs, 1935, 80 ff; *Rack*, Die rechtliche Entwicklung von Volksbegehren und Volksabstimmung in Österreich, ÖVA 1969, 149 (153). Die unmittelbar vor dem „Anschluss“ 1938 von Bundeskanzler Schuschnigg angekündigte, aber nicht mehr durchgeführte Volksbefragung „für ein freies und deutsches, unabhängiges und soziales, für ein christliches und einiges Österreich“ hatte keinen erkennbaren Bezug zu diesen verfassungsrechtlichen Vorgaben; dazu *Wiederin*, März 1938 – staatsrechtlich betrachtet, in: U. Davy ua (Hrsg.), Nationalsozialismus und Recht, 1990, 226 (229 ff), mwN.

⁴ IA 137/A 17. GP; zum entstehungsgeschichtlichen Hintergrund Rz 17 nach FN 34.

⁵ Zu diesen Motiven vgl die Erl zur RV 1333 BlgNR 18. GP, 3 f (diese RV entsprach weitgehend dem IA 719/A 18. GP von SPÖ- und ÖVP-Abgeordneten, der dann die Grund-

Art 49b

6 Keine Verwirklichung fanden bislang Vorschläge, besonders stark unterstützte Volksbegehren verpflichtend einer Volksbefragung zu unterwerfen⁶ und auch dem Bundesrat das Recht zur Inangangsetzung einer Volksbefragung einzuräumen.⁷

3. Rechtliche und politische Bedeutung

7 „Volksbefragungen“, so die Materialien,⁸ „dienen der Erhebung des politischen Willens der Wahlberechtigten Bürger über eine Angelegenheit von grundsätzlicher gesamtösterreichischer Bedeutung, zu deren Regelung der Bundesgesetzgeber zuständig ist“. Die Volksbefragung ähnelt daher in vielem der Volksabstimmung; unterscheidet sich von ihr aber in mehreren wesentlichen Punkten. Im Ergebnis ist die Volksbefragung eine weiche Form der Erkundung des Bürgerwillens durch die Parlamentsmehrheit.

8 Während die Volksabstimmung über das Inkrafttreten eines bestimmten Gesetzes befindet, also eine bereits getroffene Entscheidung billigt oder ablehnt, geht es in der Volksbefragung viel allgemeiner um politische Vorhaben für die Zukunft,⁹ deren Inhalt noch nicht im Einzelnen feststehen muss. Volksabstimmungen finden in den Fällen des Art 44 Abs 3 B-VG auch gegen den Mehrheitswillen des Parlaments statt; dagegen entscheidet immer allein die Parlamentsmehrheit, ob und zu welchem Thema eine Volksbefragung abgehalten wird, und anders als bei der Volksabstimmung wird auch die konkrete Fragestellung nicht rechtlich vorgegeben, sondern von der Mehrheit bestimmt (Rz 23, 33 f). Schließlich hat die Volksbefragung im Gegensatz zur Volksabstimmung rein konsultativen Charakter und ähnelt insoweit eher dem Volksbegehren: Sie erzeugt je nach Ergebnis politischen Druck, aber keine rechtliche Verpflichtung, im Sinne des Ergebnisses zu handeln (Rz 51). Wenn die Regierenden den erhobenen Mehrheitswillen umsetzen wollen, bleibt ihnen auch die konkrete Ausgestaltung überlassen.

9 Die Volksbefragung führt zwar nicht zu einer rechtlich verbindlichen Entscheidung, ist aber wegen ihres Ablaufs und ihrer Wirkung trotzdem mehr als eine

lage für die B-VG-Nov. BGBl 1994/504 bildete). Die Verfassungsbestimmung des § 5 VBefrG war durch Art V des WahlrechtsänderungsG 1990, BGBl 148, eingeführt worden, weil das für die Stimmberechtigung in der Stammfassung des § 5 nur einfachgesetzlich aufgestellte Erfordernis eines Wohnsitzes im Inland mit Art 46 Abs 2 B-VG iVm Art 26 Abs 1 und 2 B-VG in der Interpretation durch VfSlg 12.023/1989 nicht vereinbar war; vgl dazu den AB 1192 BlgNR 17. GP, 6. Die Aufhebung als Verfassungsbestimmung erfolgte dann auf einen entsprechenden Antrag des Ausschusses hin (AB 1608 BlgNR 18. GP) durch Art V HauptwohnsitzG, BGBl 1994/505.

6 IA 528/A 18. GP und 34/A 19. GP, jeweils von FPÖ-Abgeordneten; zu vergleichbaren Vorschlägen, Volksbegehren mit Volksabstimmungen zu verbinden, Merli, Art 41 Abs 2 B-VG, FN 19, mwN.

7 Vgl den Antrag des Bundesrates im Nationalrat 159 BlgNR 19. GP und den Antrag im Bundesrat 93/A-BR/96. Gegen die Stammfassung des Art 49b B-VG hatte der Bundesrat aber keinen Einspruch erhoben: StenProtBR, 509. Sitzung, 22.394, 22.436.

8 IA 137/A 17. GP, 4.

9 Das Volksbegehren ist „ein Instrument der direkt-demokratischen Willensbildung im Vorfeld der parlamentarischen Rechtserzeugung“: Mayer, FS 75 Jahre B-VG, 354; ganz ähnlich Adamovich/Fink/Holzinger, Österreichisches Staatsrecht, Bd 2, 1998, Rz 21.085.

Art 49b

teure und aufwendige Meinungsumfrage.¹⁰ Abgesehen von der Tatsache, dass alle stimmberechtigten Bürger daran teilnehmen können, sichert die Volksbefragung – mehr noch als ein Volksbegehren¹¹ – ihrem Thema hohe Aufmerksamkeit während des längeren Zeitraums, den die Beschlussfassung über ihre Abhaltung und das förmliche Verfahren erfordern. Schon ihre Ankündigung fordert Stellungnahmen aller Parteien heraus und führt damit zu einer Intensivierung der politischen Debatte, die sich letztlich auf die angebotenen Antwortmöglichkeiten zuspitzt. Das Stimmverhalten der Bürger ist daher in der Regel nicht nur Produkt einer Augenblicksentscheidung, sondern Reaktion auf einen längeren Meinungsbildungsprozess unter Einschluss von Parteipräferenzen. Die Befragung erfolgt streng verfahrensgebunden und ihr Ergebnis wird amtlich festgestellt und veröffentlicht. Seine Bedeutung liegt schließlich nicht so sehr im Informationswert, sondern in der Stärkung oder Schwächung bestimmter politischer Positionen und der Parteien, die sie vertreten. Diese politische Wirkung der Volksbefragung ist stärker als jene des Volksbegehrens, weil mit der Volksbefragung Mehrheiten festgestellt werden, und oft das eigentliche Ziel ihrer Initiatoren. Ob es erreicht wird, hängt jedoch auch von der Höhe der Beteiligung der Bürger ab: Da es eben nichts verbindlich zu entscheiden gibt, sind Mehrheiten allein nicht ausschlaggebend. Eine geringe Beteiligung entwertet das Ergebnis einer Volksbefragung und lässt allenfalls darauf schließen, dass den Bürgern das Thema nicht wichtig oder die Fragestellung nicht sinnvoll erschien.

Die Volksbefragung ist, wie bereits erwähnt, ein Instrument, das nur der parlamentarischen Mehrheit zur Verfügung steht.¹² Aus ihrer Sicht kann es eine Orientierungs-, Unterstützungs- und Entlastungsfunktion haben:

- Die Volksbefragung kann eingesetzt werden, um die Bürgermeinung zu politisch umstrittenen Fragen zu klären, in denen sich die Regierungsmehrheit im Parlament noch nicht festgelegt hat oder Meinungsverschiedenheiten zwischen den Koalitionsparteien bestehen.¹³ Mit der Volksabstimmung wäre dies

10 Zur Problematik von Meinungsumfragen, die von der Regierung veranstaltet werden, Morscher, Wert der Gesundheit – Unwert der Umfrage, Stb 1973/19, I; zum (früheren?) „Geheimhaltungskult, der mit den Ergebnissen der Demoskopie meistens getrieben wird“, Pelinka, Repräsentative und plebiszitäre Elemente im österreichischen Regierungssystem, ÖZP 1973, 33 (43).

11 Dazu Merli, Art 41 Abs 2 B-VG, Rz 10.

12 Einen (allerdings problematischen) Ersatz für die Minderheit bot bis zur Novelle BGBl I 1998/160 des VolksbegehrenG die Möglichkeit, Volksbegehren mit der Unterschrift von Abgeordneten in Gang zu setzen; vgl Merli, Art 41 Abs 2 B-VG, Rz 11, 37; Schumbeck, Das Volksbegehren, 1971, 29.

13 Die Volksbefragung „gibt dem Gesetzgebungsorgan die Möglichkeit, eine politisch umstrittene Frage zu beruhigen und ein vermeintliches oder tatsächliches Auseinanderlaufen von Parlamentsauffassung und Volksmeinung zu verhindern“: Mayer, FS 75 Jahre B-VG, 354; ähnlich Neisser/Handstanger/Schick, 365; Ucakar, Direkte Demokratie und Wahlrecht in Wien, in: Rauchenberger (Hrsg), Stichwort Demokratie, 50 Jahre Zeitgeschichte, 1994, 161 (196 f). Öblinger stellte in den Beratungen des Hauptausschusses zur EU-Sanktionen-Volksbefragung (IV-6 BlgNR 21. GP, 36; dazu Rz 12) fest, „er gehe von der bewusst naiven Meinung aus, dass der Sinn dieses Instrumentes darin besteht, dem Nationalrat die Möglichkeit zu geben, zu einer Angelegenheit, die in seinen Wirkungsbereich fällt, eine öffentliche

10

- nicht möglich, denn diese verlangt ein bereits beschlossenes Gesetz als Abstimmungsgegenstand.
- Die Volksbefragung bietet sich aber auch an, um die (vielleicht aus Meinungsfragen schon bekannte) Unterstützung der Bürger für einen bestimmten Punkt der Regierungspolitik – auch in der Außenpolitik (Rz 12) – zu demonstrieren und gegenläufige politische Absichten zu delegitimieren. Insofern funktioniert die Volksbefragung ähnlich wie die (fakultative) Volksabstimmung.¹⁴ Da Volksbefragungen auch zu Verfassungsfragen zulässig sind (Rz 18 f), kann die Volksbefragung von der einfachen Mehrheit insbesondere genutzt werden, um Druck auf die Minderheit zu erzeugen, einem mit Zweidrittelmehrheit zu beschließenden Verfassungsvorhaben zuzustimmen. Überdies können Volksbefragungen für die Regierungsparteien für die allgemeine Stärkung ihrer Rolle in der politischen Auseinandersetzung und für die Mobilisierung ihrer Anhänger interessant sein. Diese zweite Art der Verwendung ist natürlich politisch risikoreicher als die erste, weil die Initiatoren dabei auch verlieren können. Verfassungsrechtlich ist sie nicht Zweck der Vorschrift, aber als Möglichkeit unvermeidlich und nicht zu beanstanden (Rz 22), solange die Grenzen der Fragestellung (Rz 23 ff) und eines fairen demokratischen Verfahrens (Rz 42) gewahrt bleiben. Die Gefahr des Missbrauchs der Volksbefragung als reines Akklamationsinstrument oder in Form von Appellen an Vorurteile und Ressentiments ist gleichwohl nicht zu verkennen.¹⁵
 - Schließlich kann die Volksbefragung, wiederum wie die fakultative Volksabstimmung, für die Parlamentsmehrheit und die dahinter stehenden Parteien in beiden Fällen noch dazu dienen, um von anderen Fragen abzulenken oder um eine bestimmte Frage aus dem regulären Wahlkampf herauszuhalten.

4. Praxis

- 11** Bislang (31. 5. 2002) gab es noch **keine Volksbefragung**. Das mag daran liegen, dass seit Einführung des Instituts bis zum Jahr 2000 Große Koalitionen die Regierung bildeten, die ohnehin über große Mehrheiten verfügten und daher auf zusätzliche direktdemokratische Bestätigung nicht angewiesen waren.¹⁶ Einschlägige Anträge stammten fast immer von der Opposition und wurden abgelehnt.¹⁷

Diskussion zu initiieren und aus dieser Diskussion zu lernen, welche Meinung die Öffentlichkeit zu einem Problem hat, das zu entscheiden dem Nationalrat schwer fällt“.

¹⁴ Merli, Art 43 B-VG, Rz 8, mwN.

¹⁵ Vgl etwa die in Rz 25 genannten Beispiele für Fragestellungen und zB *Hammer*; *denselben*, Direkte Demokratie im österreichischen Verfassungsrecht: Repräsentative Demokratie und Föderalismus als Strukturbedingungen der Demokratiereform, in: Marko/Stolz (Hrsg), *Demokratie und Wirtschaft*, 1987, 119, 121; *Mayer*, FS 75 Jahre B-VG, 354; und zu Fragestellung und geplanten Durchführungsmodalitäten der verhinderten Volksbefragung 1938 *Wiederin* (FN 3).

¹⁶ *Widder*, 334 f, nennt als Gründe auch noch die einfacheren Möglichkeiten der „Vorbegutachtung“ von Gesetzesprojekten und der Demoskopie, um die Meinung der Bevölkerung festzustellen.

¹⁷ Beispiele bei *Widder*, 335; außerdem zB: Antrag 433/A 17. GP von FPÖ-Abgeordneten auf Durchführung einer Volksbefragung „über die Aufhebung der Zwangsmitglieds-

Als Reaktion auf die „Sanktionen“, die die anderen 14 EU-Mitgliedstaaten nach der Bildung der FPÖ-ÖVP-Regierung im Jahr 2000 über Österreich verhängt hatten, beantragten die Regierungsparteien im Nationalrat die Durchführung einer Volksbefragung „über die Weiterentwicklung des EU-Rechts zur Sicherstellung der Gleichberechtigung und der demokratischen Rechte aller EU-Mitgliedstaaten, zur Garantie von Grund- und Freiheitsrechten in der Europäischen Union sowie zur Schaffung eines rechtsstaatlichen Verfahrens bei behaupteter Verletzung von Grundwerten der Europäischen Union und zur sofortigen Aufhebung der ungerechtfertigten Sanktionen gegen Österreich“.¹⁸ Der Antrag löste viele Kontroversen und Erörterungen zu wesentlichen Rechtsproblemen der Volksbefragung aus,¹⁹ wurde aber nach Aufhebung der Sanktionen nicht weiterverfolgt.

schaft bei Kammern“; Entschließungsantrag 60/A(E) 21. GP von Abgeordneten der Grünen ua auf Durchführung einer Volksbefragung über die Beibehaltung der Neutralität; Antrag 258/A 21. GP von SPÖ-Abgeordneten auf Durchführung einer Volksbefragung „für den Erhalt des öffentlichen Waldes, für die Wahrung der freien Zugänglichkeit zum Wald und zu den Seegrundstücken als Erholungsraum und für den Erhalt der öffentlichen Wasserressourcen“; als Beispiel für einen abgelehnten Antrag von Abgeordneten einer Regierungspartei: Unselbständiger Entschließungsantrag 9/UEA 21. GP von FPÖ-Abgeordneten betreffend Teilnahme Österreichs am Aufbau einer europäischen Sicherheitsarchitektur (ua Einbeziehung der Bevölkerung „in geeigneter Form in die Entscheidungsprozesse, etwa durch Volksbefragung“).

¹⁸ Antrag 211/A 21. GP. Im Hauptausschuss erhielt die Fragestellung folgende Fassung: „Soll der Bundesgesetzgeber im Zuge der bevorstehenden Reform des EU-Vertrages mit allen geeigneten Mitteln sicherstellen, dass die folgenden Zielsetzungen erreicht werden:

- sofortige Aufhebung der von den anderen Mitgliedstaaten der Europäischen Union gegen Österreich verhängten Sanktionen;
- Ausbau der Europäischen Union als umfassende Gemeinschaft gleichberechtigter Staaten, die allen Mitgliedstaaten gleiche Rechte und Pflichten garantiert und nicht die Vorherrschaft einiger weniger großer Staaten über die anderen ermöglicht;
- Sicherstellung, dass die Europäische Union das Grundrecht jedes Landes, seine Regierung auf Basis freier demokratischer Wahlen selbst zu bestimmen, den freien Wettbewerb und die Rechte aller demokratischen Parteien sowie die Einrichtungen der direkten Demokratie achtet;
- klare Aufgabenteilung zwischen der europäischen Ebene und den Mitgliedstaaten sowie Aufwertung der Regionen;
- Verpflichtung aller Einrichtungen der Europäischen Union zur Einhaltung der Grundregeln des Rechtsstaates und der Menschenrechte;
- Aufnahme eines rechtsstaatlichen Verfahrens bei behaupteter Verletzung von Grundwerten der Union mit richterlicher Kontrolle in den EU-Vertrag?

○ JA ○ NEIN“.

¹⁹ Vgl die Beratungen des Hauptausschusses des Nationalrates unter Beizichung der Experten *Haller*, *Lang*, *Mayer* und *Öhlinger*, IV-6 Blg NR 21. GP; Bericht des Hauptausschusses 268 Blg NR 21. GP (mit Minderheitsbericht); *Thienel*, JRP 2000; aus der Tagespresse: *Graff*, Fragen zur Volksbefragung, *Die Presse* 22.7.2000; *Lang*, Rechtskontrolle liegt beim Höchstgericht, nicht beim Präsidenten, *Die Presse* 17.7.2000; *Mayer*, Klestil darf verfassungswidrige Volksbefragung nicht anordnen, *Die Presse* 10.7.2000; *derselbe*, Volksbefragung: Wer ist Hüter der Verfassung?, *Der Standard* 13.7.2000; *Strejcek*, Befindet sich das Höchstgericht neuerdings in der Hofburg?, *Der Standard* 11.7.2000; *derselbe*, Nur Höchstgericht kann Volksbefragung prüfen, *Der Standard* 4.8.2000.

Art 49b

II. Einzelfragen

1. Gegenstand

13 Art 49 Abs 1 B-VG beschränkt den Gegenstand der Volksbefragung auf dreierlei Weise:

- Es muss um eine Angelegenheit von grundsätzlicher und gesamtösterreichischer Bedeutung gehen;
- zu ihrer Regelung muss der Bundesgesetzgeber zuständig sein;
- und es darf sich nicht um eine Angelegenheit handeln, über die ein Gericht oder eine Verwaltungsbehörde zu entscheiden hat.

Alle drei Beschränkungen werfen Auslegungsfragen auf, für deren Beantwortung die Materialien wenig Hilfe bieten.

14 Die Beschränkung auf Angelegenheiten von **grundsätzlicher Bedeutung** soll offensichtlich verhindern, dass das aufwendige und teure²⁰ Instrument der Volksbefragung aus nichtigem Anlass eingesetzt wird. Grundsätzliche Bedeutung wird man daher einer Angelegenheit zusprechen können, wenn sie wichtig ist und statt der Details der Umsetzung die Grundrichtung der Politik in einem bestimmten Bereich betrifft. Deshalb muss auch kein vollständig ausgearbeitetes und verwirklichungsreifes Projekt vorliegen.²¹ Dass die Angelegenheit „von staatspolitischer Bedeutung ist oder Wesenselemente des politischen Systems betrifft“,²² ist dagegen zuviel verlangt,²³ denn dann wäre die Volksbefragung im Wesentlichen auf Verfassungsfragen beschränkt, was viel einfacher hätte ausgedrückt werden können (und was auch niemand behauptet). Die Angelegenheit muss andererseits konkret genug sein, um eine Entscheidung für eine Regelung in der einen oder anderen Richtung zu erlauben; eine Befragung zu abstrakten politischen Parolen²⁴ hat diese Bestimmung nicht im Sinn.

15 Mit der Beschränkung auf Angelegenheiten von **gesamtösterreichischer Bedeutung** werden Volksbefragungen zu Themen von nur regionaler oder lokaler Relevanz ausgeschlossen,²⁵ auch wenn sie durch Bundesgesetz geregelt werden könnten, also nicht in die Landes- oder Gemeindegewalt fallen. Das ist im Hinblick auf die undifferenzierte Stimmrechtsregelung des Art 49b Abs 3 B-VG, nach der immer alle (in Österreich ansässigen) Wahlberechtigten mitstimmen dürfen, konsequent, wenn man die grundsätzliche Identität von Abstimmenden und (zumindest abstrakt) Betroffenen anstrebt und den reinen Status als Bundes-

²⁰ In der RV des VBefrG (965 BlgNR, 17. GP, 9) wurden die (auf Bund und Gemeinden entfallenden) Gesamtkosten einer Volksbefragung auf 38 Millionen Schilling geschätzt; im Jahr 2000 schätzte sie der Innenminister auf mehr als 90 Millionen Schilling: IV-6 BlgNR 21. GP, 45.

²¹ Vgl VwSlg 2628 A/1962 zu einer Volksbefragung nach Innsbrucker Stadtrecht.

²² So *Neisser/Handstanger/Schick*, 365; *Nowak/Strejcek*, 74; *Ucakar* (FN 13), 197.

²³ Wie hier *Thienel*, JRP 2000, 329.

²⁴ Vgl das Beispiel in FN 3 und *Mayer*, in: IV-6 BlgNR 21. GP, 33; aA möglicherweise *Lang*, ebd, 31.

²⁵ *Koja*, Instruments of Direct Democracy in the Austrian Federal State and in its Länder, ZÖR 1993, 33 (36); *Neisser/Handstanger/Schick*, 365 f; *Nowak/Strejcek*, 74; *Pernthaler*, 345 f; *Thienel*, JRP 2000, 329.

Art 49b

bürger²⁶ nicht genügen lassen will. Zugleich liegt darin aber auch ein Verbot regionaler Befragungen von **Teilen** des Bundesvolkes.²⁷

Meist wird dann die Frage erörtert, ob nur mehrere oder vielmehr alle Bundesländer (oder der Gesamtstaat als solcher) betroffen sein müssen, damit man von einer gesamtösterreichischen Angelegenheit sprechen kann.²⁸ Die Alternative ist unglücklich formuliert, weil der Ausdruck „gesamtösterreichisch“ zwar sicherlich einen territorialen Bezug hat, aber nicht notwendigerweise gerade auf Bundesländer abstellt; idR geht es auch nicht um die Betroffenheit von Ländern oder Regionen als solchen, sondern von den Menschen in den Regionen: „Gesamtösterreichische Bedeutung“ meint Bedeutung für Menschen an ganz verschiedenen Orten Österreichs statt nur in einem geschlossenen Teilgebiet. Dass diese Orte in allen Regionen oder Bundesländern liegen müssen, ist mE damit nicht verlangt.²⁹

Direktdemokratische Mitwirkungsrechte setzen keine konkrete persönliche oder gar rechtliche Betroffenheit voraus. Die Bedeutung der jeweiligen Angelegenheit für die Bürger kann vielmehr von unterschiedlicher Art und Intensität sein, und deshalb können auch lokale Projekte unter bestimmten Umständen gesamtösterreichische Bedeutung haben. So könnte etwa ein bestimmtes Vorhaben die Verkehrsströme zwar nur in einer Region oder in zwei Bundesländern beeinflussen, zugleich aber die Ressourcenverteilung im Gesamtstaat erheblich verändern. Es gibt auch lokale Einrichtungen, die für Menschen in ganz Österreich symbolischen Wert haben, selbst wenn sie sie selbst nicht nutzen; vielleicht sind das Burgtheater oder die Großglockner-Hochalpenstraße Beispiele dafür. Schließlich können bestimmte Entscheidungen – zB über Privatisierungen, den Vorrang von Wirtschafts- oder Umweltinteressen oder die Zulassung einer neuen Technik –, auch dann, wenn sie unmittelbar nur einzelne Projekte betreffen, als Vorbild für das weitere Vorgehen in einem ganzen Politikbereich verstanden werden und deshalb gesamtösterreichische Bedeutung erlangen. Indizien für das Vorliegen dieser Umstände kann zB die Behandlung der Frage im „gesamtösterreichischen“ Teil, im Lokalteil oder in der Regionalausgabe verschiedener Medien liefern. Freilich taugen alle diese Erwägungen nicht, um eine Fragestellung zu einem Bundesprojekt mit eindeutig lokalen Belastungswirkungen zu einer gesamtösterreichischen zu machen und mit einer bundesweiten Volksbefragung eine Scheinlegitimation nach dem Florianiprinzip zu versuchen.

In beiden Punkten, bei der grundsätzlichen wie bei der gesamtösterreichischen Bedeutung der Angelegenheit, geht es also um Bewertungen, die nicht schema-

²⁶ Zum Bürgerstatus als Grundlage für direktdemokratische Mitwirkungsrechte *Pernthaler*, 341.

²⁷ *Pernthaler*, 345 f, findet diese Beschränkung „schlechterdings unverständlich“.

²⁸ Für ersteres *Thienel*, JRP 2000, 330; für zweiteres *Neisser/Handstanger/Schick*, 365 f; *Nowak/Strejcek*, 74; *Ucakar* (FN 13), 197.

²⁹ Beispiele: Einer Fragestellung zur Zukunft der Bundesforste fehlt die gesamtösterreichische Bedeutung nicht, wenn die Bundesforste nicht in allen Bundesländern aktiv sind. Umgekehrt hat eine Befragung zu einem Regionalflughafen nicht schon deshalb gesamtösterreichische Bedeutung, weil sein Einzugsgebiet Orte aus drei Bundesländern umfasst.

Art 49b

tisch und oft auch nicht abstrakt, sondern nur aus der konkreten politischen Situation heraus getroffen werden können. Die Wichtigkeit eines Anliegens wie die Betroffenheit der Bürger sind sehr oft keine vorgegebenen Größen, sondern entstehen erst im politischen Prozess. Fehleinschätzungen werden uU erst durch die geringe (regionale) Beteiligung an der Volksbefragung erkennbar, sind aber nicht so schlimm, weil nichts verbindlich entschieden wird und gerade das (regional gegliederte) Ergebnis eine differenzierte Interpretation erlaubt. Alles das spricht dafür, dem Nationalrat insoweit einen erheblichen Beurteilungsspielraum einzuräumen.

17 Größere Schwierigkeiten bereitet die Formulierung „Angelegenheiten, zu deren Regelung der Bundesgesetzgeber zuständig ist“. Die Wendung hat offensichtlich eine bundesstaatliche Funktion, indem sie Bundesvolksbefragungen auf Bundesangelegenheiten beschränkt. Dazu könnte noch eine gewaltenteilende Funktion kommen, soweit damit Volksbefragungen zu Themen der Vollziehung ausgeschlossen werden sollen. Im Einzelnen werden dazu drei Positionen vertreten:

- Die erste versteht unter „Angelegenheiten, zu deren Regelung der Bundesgesetzgeber zuständig ist“, grundsätzlich alle Gesetzgebungs-, aber auch **Vollziehungsfragen** in jenen Bereichen, die nach der Kompetenzverteilung der Verfassung der Gesetzgebungszuständigkeit des Bundes unterliegen.³⁰
- Die zweite Position stellt auf die Befugnisse des **Organs** Bundesgesetzgeber ab, sodass neben (Bundes-)Gesetzgebungsfragen auch solche der Mitwirkung der Gesetzgebungsorgane an der Vollziehung, etwa durch die Genehmigung von Staatsverträgen oder Stellungnahmen des Nationalrates nach Art 23e B-VG,³¹ nicht aber Entscheidungen der Regierung, Verwaltung und Gerichtsbarkeit, Gegenstand einer Volksbefragung werden können.
- Nach der dritten Position darf eine Volksbefragung ausschließlich zu Themen der **Bundesgesetzgebung im formellen Sinn** stattfinden.³²

Für die erste Variante, die grundsätzlich **Vollziehungsangelegenheiten** mit einschließt, wird vor allem auf den Zusammenhang der Bestimmung mit dem zweiten Satz des Art 49b Abs 1 B-VG verwiesen: Weil dieser nur individuelle Vollzugsentscheidungen (und Wahlen) als Gegenstand der Volksbefragung ausschließt, seien im Umkehrschluss generelle Vollzugsfragen zulässig.³³ Als weiteres Argument ließe sich vielleicht anführen, dass eine Volksbefragung auch von

³⁰ Thienel, JRP 2000, 330.

³¹ Mehrheitsmeinung im Bericht des Hauptausschusses des Nationalrates zur EU-Sanktionen-Volksbefragung, 268 BlgNR 21. GP, 2; deshalb wurde die im ursprünglichen Antrag (211/A 21. GP) als Adressat der Volksbefragung vorgesehene Bundesregierung im Ausschuss durch den Bundesgesetzgeber ersetzt. Eine Volksbefragung zu Gegenständen sonstiger Parlamentsakte halten auch für zulässig: Haller, Lang und Ohlinger, in: IV-6 BlgNR 21. GP, 7, 8 f, 14 f; Graff (FN 19).

³² Mayer, FS 75 Jahre B-VG, 354, dort (355) aber mit der rechtspolitischen Erwägung, die Volksbefragung auch für grundsätzliche Angelegenheiten der Verwaltung zu ermöglichen; derselbe, B-VG², 1997, 194; derselbe, in: IV-6 BlgNR 21. GP, 12, 33, 34; Pernthaler, 345 (der das rechtspolitisch für falsch hält); Ucakar (FN 13), 196 f, 209.

³³ Thienel, JRP 2000, 331.

Art 49b

der Bundesregierung initiiert werden kann und ihr Ergebnis – anders als beim nur gesetzgebungsbezogenen Volksbegehren – gem Art 49b Abs 3 B-VG neben dem Nationalrat auch der Bundesregierung vorzulegen ist; aber natürlich könnte die Bundesregierung hier nicht als oberstes Vollzugsorgan, sondern als (Haupt-) Gesetzesinitiantin angesprochen sein, und bei einer Einbeziehung von Vollzugsfragen wäre es schwer verständlich, warum die Bundesregierung eine Volksbefragung weder allein beschließen noch die Fragestellung endgültig festlegen kann (Rz 31, 33 f).³⁴ Auch die Entstehungsgeschichte des Art 49b B-VG spricht eher gegen die Erstreckung auf Vollziehungsfragen: In den Jahren vor seiner Erlassung war der Ausbau der direkten Demokratie intensiv diskutiert worden. Die Debatte hatte zwar gezeigt, dass gerade in der Verwaltung ein Bedürfnis nach direktdemokratischer Mitwirkung bestand und dass dieser Bereich entgegen der traditionellen Skepsis der Staatsrechtslehre auch nicht von vornherein dafür ungeeignet sein musste.³⁵ In mehreren Landesverfassungen war die Volksbefragung bereits verankert worden, und sie umfasste regelmäßig auch Fragen der Verwaltung.³⁶ Bundespolitisch standen die Erinnerung an Zwentendorf und die damit verbundenen Probleme einer Volksabstimmung „post festum“ über ein eigens dafür erlassenes Maßnahmengesetz und die Auseinandersetzungen um andere Großprojekte der Verwaltung wie das Kraftwerk in der Hainburger Au im Vordergrund.³⁷ Das Koalitionsabkommen, das mit dem Initiativantrag zu Art 49b B-VG umgesetzt wurde, sah dann die Einführung der Volksbefragung „auch auf Bundesebene“, aber für Problemlösungen „im Bereich der Bundesgesetzgebung“ vor.³⁸ Diese Wendung findet sich zwar im Initiativantrag, in dem das Abkommen verkürzend referiert wird, nicht mehr, doch für die Einbeziehung von Vollziehungsfragen hätte man in dieser Lage wohl einen deutlichen Hinweis in den

³⁴ Pernthaler, 345.

³⁵ Literaturangaben zur Diskussion dieser Jahre zB bei Kojas, Das Verfassungsrecht der österreichischen Bundesländer², 1988, 203 f, 429 ff, und Merli, Rechtsprobleme des Volksbegehrens in Bundes- und Landesgesetzgebung, JBl 1988, 85 f; N 1. Vorschläge zur Einführung der Volksbefragung auch zu Fragen der Verwaltung finden sich zB bei Rack, Weiterentwicklung direktdemokratischer Mitwirkungsmöglichkeiten in Österreich, Die Verwaltung 1984, 208 (221 f); Welin, Regierungssystem und direkte Demokratie in Österreich, in: Kojas/Stourzh (Hrsg), Schweiz – Österreich. Ähnlichkeiten und Kontraste, 1986, 177 (190).

³⁶ Kojas (FN 35), 203 f, 429 ff, mwN.

³⁷ Zu Zwentendorf Kaniak, Das vollkommene Urteil, 1987, 3; Mathes, Zwentendorf und die Gewaltentrennung, Stb 1983/2, 5; Merli, Art 43 B-VG, Rz 10, mwN; weiters den gescheiterten IA 132/A 16. GP von SPÖ-Abgeordneten zu einem BVG betreffend die Durchführung einer Volksabstimmung über die friedliche Nutzung der Kernenergie in Österreich (Inbetriebnahme des Kernkraftwerks Zwentendorf): Es sollte nicht, wie 1978, über einen Gesetzesbeschluss, sondern über die Frage „Stimmen Sie der friedlichen Nutzung der Kernenergie (Inbetriebnahme des Kernkraftwerks Zwentendorf) zu?“ abgestimmt werden, doch hätte das Ergebnis der Abstimmung je nach Mehrheit ex lege zum Außerkräfttreten des Atomsperrgesetzes oder zu seiner Weitergeltung als BVG führen sollen; dazu auch Barfuß, Die verfassungsrechtliche Bedeutung von Volksabstimmungen, ZfV 1986, 425 (429 f). Zu Hainburg zB W. Hauer, Hainburg, 1985; G. Holzner, Naturschutz und Rechtsstaat, ZfV 1985, 111; Neming, Die Schlacht der Bäume – Hainburg 1984, 1985; Stolz, Hainburg und die Folgen, in: Marko/Stolz (FN 15), 189, mwN.

³⁸ Zitiert nach: Neisser/Handstanger/Schick, 329 f.

Art 49b

Materialien erwarten müssen.³⁹ Sie ist auch aus zwei weiteren Gründen schwer vertretbar. Zum einen lässt sie sich mit dem Text des Art 49b kaum vereinbaren: Der Zusatz „von grundsätzlicher und gesamtösterreichischer Bedeutung“ zeigt, dass es bei der „Angelegenheit“ nicht einfach um einen Kompetenztatbestand der Bundesverfassung gehen kann, denn eine Qualifikation als „grundsätzlich“ oder „gesamtösterreichisch“ wäre bei Kompetenztatbeständen als solchen sinnlos. Volksbefragungen finden gem Art 49b auch nicht „in“ bestimmten Angelegenheiten, sondern „über“ sie statt. „Angelegenheit“ meint also nicht einen abstrakt umschriebenen Bereich (in dem dann Fragen zu Gesetzgebung und Vollziehung möglich sind), sondern das konkrete Thema der Volksbefragung selbst, und zu dessen Regelung muss nach dem Wortlaut der Bestimmung der Bundesgesetzgeber zuständig sein. Zum anderen würde eine Einbeziehung von Vollziehungsfragen aus dem Bereich der Gesetzgebungszuständigkeit des Bundes Bundesvolksbefragungen auch zu Themenstellungen der selbständigen Landesvollziehung (zB nach Art 11 B-VG) erlauben. Das wäre nicht nur „wenig konsistent“,⁴⁰ sondern aus bundesstaatlicher Sicht problematisch, weil sich damit der Nationalrat, dessen Mitwirkung an der Vollziehung sonst auf den Bundesbereich beschränkt ist,⁴¹ über eine selbstinitiierte Volksbefragung eine systemwidrige Einflussnahme auf Entscheidungen im selbständigen Wirkungsbereich der Länder verschaffen könnte.

Die zweite Auslegungsvariante, die auf die Organkompetenzen des Bundesgesetzgebers abstellt und damit auch unmittelbar seine Mitwirkung an der (Bundes-)Vollziehung umfasst, könnte sinnvoll sein, weil sie Volksbefragungen nicht nur zu Gesetzgebungsfragen, sondern auch zu vergleichbar wichtigen Themen, etwa zur österreichischen Haltung im Rahmen von Rechtssetzungsverfahren in der EU, zur Genehmigung von Staatsverträgen oder zu bestimmten Fällen der Entsendung von Einheiten ins Ausland, erlauben würde. Dogmatisch könnte man dafür vielleicht die Beteiligung des Hauptausschusses⁴² und die systematische Stellung des Art 49b B-VG anführen: Art 49b steht nicht am

39 IA 137/A 17. GP, 3. Vgl auch die Äußerung von Nationalratspräsident Fischer, einem der Antragsteller des IA zu Art 49b B-VG, in den Beratungen des Hauptausschusses des Nationalrates über die im Jahr 2000 vorgeschlagene EU-Sanktionen-Volksbefragung (IV-6 BlgNR 21. GP, 19), „dass damals nicht die Absicht bestanden habe, irgendwelche landesgesetzlichen Vorschriften auf die Bundesebene zu übertragen. Vielmehr sei damals beabsichtigt gewesen, das Problem zu lösen, dass in einer Reihe von sehr großen, zum Teil mit Gesetzgebungsakten verbundenen Projekten – vom Allgemeinen Krankenhaus Wien bis hin zum Kraftwerksbau nahe Hainburg – die Bevölkerung erst am Schluss per Volksabstimmung aufgerufen wurde, nachdem für diese Projekte bereits viel Geld ausgegeben worden war. Im schlechtesten Fall sei es zu einem ‚Nein‘ gekommen, nachdem bereits 12 Milliarden Schilling investiert worden waren. Um dies zu vermeiden, sei damals die Schaffung eines Instruments in die Wege geleitet worden, das dazu geeignet ist, bereits in einem frühen Stadium vor einer politischen Entscheidung Zustimmung oder Ablehnung zu einer wichtigen Sache im Bereich der Bundesgesetzgebung klar festzustellen.“ Die Erinnerung ist im Detail trügerisch: Volksabstimmungen fanden weder zum AKH noch zu Hainburg statt.

40 Thienel, JRP 2000, 332.

41 Vgl zB Öhlinger, Verfassungsrecht⁴, 1999, Rz 471; Walter/Mayer, Grundriß des österreichischen Bundesverfassungsrechts⁹, 2000, Rz 502, 507.

42 Perntaler, 345.

Art 49b

Anfang des Abschnittes über den Weg der Bundesgesetzgebung, wie dies der Willensbildung im „Vorfeld“ (nur) der Gesetzgebung entspräche, sondern an seinem Ende, also direkt vor dem Abschnitt über die Mitwirkung des Nationalrates und des Bundesrates an der Vollziehung des Bundes. Vor allem könnte die Verwendung des Begriffs „Bundesgesetzgeber“ statt des sonst üblichen Ausdrucks „Bundesgesetzgebung“ dafür sprechen. Doch das erste Argument ist schwach⁴³ und das zweite fragwürdig, weil in den beiden anderen Bestimmungen des B-VG, in denen „Gesetzgeber“ vorkommt (Art 15 Abs 6 und Art 117 Abs 8), der Begriff synonym mit „Gesetzgebung“ gebraucht wird, während dort, wo tatsächlich Organbefugnisse gemeint sind (zB in Art 15a Abs 1 B-VG), von „Organen der Bundesgesetzgebung“ die Rede ist; auch das Koalitionsabkommen, das dem Initiativantrag zu Art 49b B-VG zugrunde lag,⁴⁴ hatte „Bundesgesetzgebung“ verwendet. Vor allem aber steht der Ausdruck „Regelung“ im B-VG durchgehend für die Erlassung von Gesetzen.⁴⁵ Dazu kommt, dass auch Volksbegehren und Volksabstimmung ausschließlich auf Gesetze bezogen sind.⁴⁶ Die genannte Auslegungsvariante lässt sich also nur aufrecht erhalten, wenn man vom üblichen Sprachgebrauch des B-VG und der Konstruktion der anderen direktdemokratischen Instrumente abweicht. Da die Materialien keinen Hinweis auf eine solche Absicht enthalten, ist diese Auslegung, die im Übrigen erstmals und offensichtlich anlassbezogen in den Diskussionen um die „EU-Sanktionen-Volksbefragung“ (Rz 12) aufgetaucht ist, letztlich auch nicht überzeugend.

Vorzugswürdig ist damit die dritte und engste Auslegungsvariante, nach der **nur durch Bundesgesetz regelbare Angelegenheiten** Gegenstand einer Volksbefragung sein können. So eng ist sie auch gar nicht, denn sie umfasst ohnehin einen Großteil jener Bereiche, die die anderen Auslegungsvarianten der Volksbefragung erschließen wollen, und macht diese Varianten damit überflüssig. Das gilt zunächst für **Verwaltungsangelegenheiten** des Bundes: Die Verfassung weist zwar viele Einzelbefugnisse bestimmten Vollzugsorganen zu und entzieht sie damit oft (freilich nicht immer) einer Regelung durch die Gesetzgebung.⁴⁷ Ob das B-VG der Verwaltung darüber hinaus einen allgemeinen gesetzgebungsfesten Eigenbereich einräumt und der Intensität der gesetzlichen Verwaltungssteuerung

43 Vgl Kostelka, in: IV-6 BlgNR 21. GP, 21, der darauf verweist, dass die Volksbefragung im Abschnitt über die Mitwirkung an der Vollziehung, vor allem in Art 50 B-VG, nicht mehr erwähnt wird.

44 Zitiert nach: Neisser/Handstanger/Schick, 329 f.

45 (Eine Ausnahme machen, soweit ersichtlich, nur Bestimmungen über die Geschäftsordnung des Bundesrates und Art 59b Abs 3 B-VG.) In diese Richtung auch Thienel, JRP 2000, 331.

46 Merli, Art 41 Abs 2 B-VG, Rz 15 f; derselbe, Art 43 B-VG, Rz 11. Der Unterschied zum Wortlaut von Art 41 Abs 2 B-VG („durch Bundesgesetz zu regelnde Angelegenheit“) ist insoweit mE unerheblich; in diesem Punkt dürfte mich Thienel, JRP 2000, 331 FN 21, missverstanden haben.

47 Beispiele, die die Erlassung genereller Rechtsakte betreffen, sind selten; genannt wird Art 78c Abs 2 B-VG: Thienel, JRP 2000, 332; Pöschl, Art 78c B-VG, Rz 7; vgl auch Art 65 Abs 2 lit b B-VG und dazu VfSlg 11.999/1989. Ein Gegenbeispiel ist wohl Art 51b Abs 6 B-VG.

jenseits des Mindestniveaus, das das Legalitätsprinzip verlangt, Grenzen setzt, ist nicht wirklich geklärt.⁴⁸ Wenn dies keinem offensichtlichen Missbrauch dient, dürfte das Parlament aber durchaus generelle Vorgaben für die Verwaltung machen, Planungsakte erlassen und Entscheidungen im nichthoheitlichen Bereich treffen, die sonst in Form von Verordnungen, Weisungen oder privatrechtlichen Akten von Verwaltungsorganen ergehen würden; auch Maßnahmen- oder Individualgesetze sind nicht von vornherein unzulässig.⁴⁹ Soweit aber ein Bereich der Bundesgesetzgebung zugänglich ist, steht er grundsätzlich auch einer Volksbefragung offen. Vor diesem Hintergrund erklärt sich dann auch die Funktion des letzten Satzes von Art 49b Abs 1 B-VG: Gerade weil auch individuelle Vollziehungsentscheidungen der gesetzgeberischen Erledigung nicht von vornherein entzogen sind, ist die dort normierte Ausnahme zur Sicherung des rechtsstaatlichen Prinzips (Rz 20) sinnvoll. Volksbefragungen über die **Mitwirkung der Gesetzgebung an der Bundesvollziehung** bleiben ebenfalls möglich: Wenn man sie nicht ohnehin für zulässig hält, soweit es um Stellungnahmen zu EU-Vorhaben und Staatsverträgen geht, die durch Bundesgesetz umzusetzen wären,⁵⁰ ist die parlamentarische Mitwirkung an der Vollziehung jedenfalls und insgesamt ein zulässiger Gegenstand der Volksbefragung, weil sie statt durch Beschlüsse sui generis auch durch Bundesverfassungsgesetz erfolgen kann.

- 18 Ob allerdings die in Art 49b Abs 1 B-VG angesprochene Zuständigkeit des Bundesgesetzgebers die Erlassung **nur von einfachen Bundesgesetzen oder auch von Bundesverfassungsgesetzen** umfasst, ist umstritten. Mehrheitlich wird letzteres vertreten, meist weil „Bundesverfassungsrecht“ nach Art 10 Abs 1 Z 1 B-VG eben Sache der Bundesgesetzgebung sei und weil sich gerade Verfassungsfragen als typische Angelegenheiten von grundsätzlicher und gesamtösterreichischer Bedeutung für Volksbefragungen eignen.⁵¹ Dagegen wird eingewendet, dass dann der Verweis auf die Zuständigkeit des Bundesgesetzgebers keinen Sinn mehr hätte, weil mit Bundesverfassungsgesetz alles geregelt werden könne; unter dem Bundesgesetzgeber sei daher nur der einfache Bundesgesetz-

48 Vgl zB *Antoniolli/Koja*, Allgemeines Verwaltungsrecht³, 1996, 65 ff; *Mathes* (FN 37); *Schick*, Art 24 B-VG, Rz 10; *Walter/Mayer* (FN 41), Rz 255; *Welan*, Die Gewaltenteilung, in: Schambeck (Hrsg.), Das österreichische Bundes-Verfassungsgesetz und seine Entwicklung, 1980, 481 (483, 496 ff); *Winkler*, Das österreichische Konzept der Gewaltenteilung in Recht und Wirklichkeit, Der Staat 1967, 293 (299).

49 Vgl zB VfSlg 2470/1953, 3118/1956, 9911/1983, 13.635/1993, 13.738/1994, 14.070/1995; *Adamovich/Funk*, Allgemeines Verwaltungsrecht³, 1987, 240; *Öhlinger* (FN 41), Rz 602. Bezweifeln lässt sich aber jedenfalls, ob das so auch für Bundesgesetze in Selbstverwaltungsangelegenheiten (vgl VfSlg 9885/1983) und auf solche zutrifft, deren Vollziehung Landessache ist. Hier stellen sich ähnliche Fragen möglicher Übergänge in fremde Kompetenzbereiche wie bei der Grundsatzgesetzgebung des Bundes.

50 So zu Staatsverträgen *Pernthaler*, 345. ME müsste sich die Fragestellung dann allerdings auf den Gesetzgebungsinhalt und nicht direkt auf den Mitwirkungsakt beziehen.

51 *Widder*, 334; *Lang*, in: IV-6 BlgNR 21. GP, 9; *Lehner*, 61; *Öhlinger* (FN 41), Rz 455; *Thienel*, JRP 2000, 332 f, der aber verlangt, dass aus der Fragestellung erkennbar sein müsse, dass es (nur oder auch) um eine Verfassungsänderung geht; *derselbe*, JRP 2001, 113 f; Mehrheitsmeinung im Bericht des Hauptausschusses des Nationalrates zur EU-Sanktionen-Volksbefragung, 268 BlgNR 21. GP, 2.

geber zu verstehen, und Volksbefragungen könne es nur zu einfachgesetzlich regelbaren Themen geben.⁵²

Der Einwand bedarf freilich einer näheren Betrachtung. Eine Beschränkung auf Fragen der einfachen Bundesgesetzgebung hätte eine begrenzende Funktion in dreierlei Hinsicht: durch den Ausschluss von (Bundes-)Volksbefragungen

- über Landesangelegenheiten,⁵³
- über Angelegenheiten, deren Regelung von der Verfassung Organen der Verwaltung oder der Gerichtsbarkeit vorbehalten wird, und
- über Angelegenheiten, die zwar vom Bundesgesetzgeber, aber eben nicht Gesetzesförmig entschieden werden können.⁵⁴

Wenn man unter dem „Bundesgesetzgeber“ nun auch den Bundesverfassungsgesetzgeber versteht, fällt die letztgenannte Begrenzung zwar weg, weil einfache Beschlüsse des Gesetzgebers durch (Sonder-)Verfassungsgesetze ersetzt werden können,⁵⁵ solche Entscheidungen also auch als echte „Regelungen“ iSd Art 49b Abs 1 B-VG⁵⁶ getroffen werden können. Aber wenn damit keine Kompetenzerweiterung des Bundesgesetzgebers⁵⁷ verbunden wird,⁵⁸ ist kein Grund ersicht-

52 *Mayer*, FS 75 Jahre B-VG, 354; *derselbe*, B-VG² (FN 32), 194; offenbar ebenso *Nowak/Strejcek*, 74.

53 Dass dem 1988 erlassenen Art 49b B-VG inzwischen auch die Funktion zukommen sollte, Volksbefragungen über Angelegenheiten auszuschließen, die in die ausschließliche Zuständigkeit der EG fallen, ist nicht anzunehmen; diese Funktion wäre auch überflüssig, weil ja zumindest die (bindende) Festlegung der österreichischen Verhandlungsposition in EU- und EG-Angelegenheiten gem Art 23e Abs 2 B-VG zum Gegenstand einer Volksbefragung gemacht werden kann (dazu gleich unten im Text); im Ergebnis wie hier *Thienel*, JRP 2000, 332; zur entsprechenden Frage bei Volksbegehren *Merli*, Art 41 Abs 2 B-VG, Rz 16, mwN.

54 Ob aus jeder Bestimmung der Verfassung, die für eine bestimmte Handlung des Gesetzgebers nicht die Gesetzesform vorsieht, auch ein Verbot ihrer Inanspruchnahme abzuleiten ist, wäre freilich erst zu klären. ZB dürfte die Ersetzung von (unverbindlichen) Resolutionen durch (naturgemäß verbindliche) Gesetze nicht rundweg ausgeschlossen sein. *Mayer*, JRP 2001, 114 FN 13, geht offenbar von der grundsätzlichen Zulässigkeit von Bundesgesetzen „im nur formellen Sinn“ aus. Zu Staatsverträgen und Außenpolitik Nachweise bei *Thienel*, JRP 2000, 333 FN 34, 334 FN 40.

55 Vgl zB das EU-BeitrittsBVG, BGBl 1994/744, und das BVG über den Abschluss des Vertrages von Amsterdam, BGBl I 1998/76. Diese BVG ersetzen zwar die Genehmigung durch Nationalrat und die Zustimmung des Bundesrates nicht, hätten es aber durchaus tun können; es ist eher merkwürdig, dass das nicht geschehen ist; vgl *Öhlinger*, EU-Beitritts-BVG, Rz 10.

56 Vgl Rz 17 bei FN 45.

57 Durch die Wahl der Form des Bundesverfassungsgesetzes bewirkte Kompetenzverschiebungen zwischen den Organen der Bundesgesetzgebung – zB vom Nationalrat allein (bei der Genehmigung bestimmter Staatsverträge) oder von Nationalratsausschüssen (bei Stellungnahmen nach Art 23c B-VG oder Zustimmungen nach § 2 Abs 1 KSE-BVG) zu Nationalrat und Bundesrat oder, falls man das als Zuständigkeitsverschiebung sehen möchte, von der einfachen zur qualifizierten Mehrheit – fallen nicht darunter.

58 ZB durch die verbindliche Festlegung einer EU-Verhandlungsposition zu einem Vorhaben, das durch Landesgesetz umzusetzen wäre. *Mayers* Beispiel (JRP 2001, 114 FN 13) – die gesetzliche Beauftragung des zuständigen Bundesministers, alles zu tun, um die Länder zur Erlassung von Naturschutzgesetzen mit einem bestimmten Inhalt zu bewegen –

Art 49b

lich, warum eine Volksbefragung über eine entsprechende Angelegenheit von grundsätzlicher und gesamtösterreichischer Bedeutung nicht zulässig sein sollte. Anders steht es mit den beiden übrigen Begrenzungen: Sie haben ihren guten Sinn, indem sie verhindern, dass die Nationalratsmehrheit mit einer Volksbefragung politischen Druck in fremden Kompetenzbereichen zu erzeugen versucht.⁵⁹ Doch diese Begrenzungen bleiben auch bestehen, wenn Verfassungsrecht zum Gegenstand von Volksbefragungen gemacht werden kann. Voraussetzung dafür ist allerdings, dass man zwischen **Begründung und Inanspruchnahme einer Kompetenz** auch dann **unterscheidet**, wenn beide in einem Akt zusammenfallen. Will der Bund etwa mit Verfassungsgesetz oder -bestimmung eine Regelung treffen, die ohne Verfassungsänderung in die Zuständigkeit der Landesgesetzgebung oder der Vollziehung fällt, dann liegen darin zugleich eine Kompetenzübertragung und die Inanspruchnahme der neuen Kompetenz.⁶⁰ Für die Kompetenzübertragung als solche ist der Bundesgesetzgeber nach Art 10 Abs 1 Z 1 B-VG zu jedem Zeitpunkt zuständig; deswegen könnte er sie allein auch jederzeit zum Gegenstand einer Volksbefragung machen. Für die Inanspruchnahme der neuen Kompetenz besteht dagegen vor dem Inkrafttreten der entsprechenden Verfassungsbestimmung keine Zuständigkeit des Bundesgesetzgebers; damit ist vorher aber auch eine Volksbefragung über eine Angelegenheit dieser Art unzulässig, und zwar auch dann, wenn sie mit Verfassungsgesetz geregelt werden sollte⁶¹ und dies aus der Fragestellung erkennbar wäre.⁶²

- 19 Da der Einwand also letztlich nicht durchschlägt, spricht alles dafür, mit der überwiegenden Auffassung auch Angelegenheiten der **Bundesverfassungsgesetzgebung** (in den beschriebenen Grenzen) zum Gegenstandsbereich der Volksbefragung zu zählen. Daraus folgt zum einen, dass es auf die inhaltliche Verfassungsmäßigkeit des Vorhabens, zu dem die Volksbefragung abgehalten

erscheint mir hingegen unverfänglich, denn gebunden wird mit einem solchen Gesetz nur ein Bundesorgan (das dann etwa Verhandlungen zu einem Gliedstaatsvertrag aufnehmen könnte). Soweit die Fragestellung nicht darüber hinausgeht, ist die Angelegenheit mE (bei Vorliegen der übrigen Voraussetzungen) daher auch volksbefragungstauglich.

59 Zur Verdeutlichung fiktive Beispiele: Bundesvolksbefragungen über die Verlegung einer Landeshauptstadt, über die Anpassung des Landesnaturschutzrechts an aktuelle Bundesverkehrsbedürfnisse, über die Einsetzung einer bestimmten Koalition als Bundesregierung oder über die Absetzung des Bundespräsidenten.

60 Ähnlich *Thienel*, JRP 2000, 333.

61 Die Überlegung ist dieselbe wie im vergleichbaren Fall des Art 23e Abs 2 B-VG: Auch dort ist eine Befugnis des Nationalrates zur Abgabe einer bindenden Stellungnahme zwar insoweit unzweifelhaft, als es um EU-Vorhaben geht, die Bundesverfassungsänderungen als solche verlangen; keineswegs jedoch ist die Befugnis etwa deshalb unbegrenzt, weil der Bund mit Verfassungsgesetz alles regeln könnte. Zum wohl anders gelagerten Fall des Art 41 Abs 2 B-VG *Merli*, Art 41 Abs 2 B-VG, Rz 16.

62 Insoweit aA *Thienel*, JRP 2000, 333. ME kann aber der in der Fragestellung enthaltene Hinweis auf eine mögliche künftige Kompetenzübertragung die fehlende Kompetenz zum Zeitpunkt der Volksbefragung nicht ersetzen. Im praktischen Ergebnis dürfte der Unterschied allerdings nicht so groß sein, denn auch nach der hier vertretenen Auffassung wäre eine Fragestellung etwa nach dem Muster: „Soll der Bundesgesetzgeber die Befugnis erhalten, dies und das zu tun?“ zulässig.

Art 49b

werden soll, nicht ankommen kann.⁶³ Das entspricht der Rechtslage bei den anderen direktdemokratischen Instrumenten.⁶⁴ Zum anderen sind bei Einhaltung der übrigen Bedingungen auch Volksbefragungen über **gesamtändernde Verfassungsvorhaben** möglich. Gegen – in der Fragestellung unbedenkliche, also etwa nicht suggestive (Rz 24 f) – Volksbefragungen zu Vorhaben, die Grundwerte der österreichischen Rechtsordnung verletzen, zB die Grundrechte von Minderheiten beschneiden würden, kann nur politisch argumentiert und letztlich auf die Vernunft der Stimmbürger vertraut werden. Wird ein solches Vorhaben dann gesetzlich nicht als Gesamtänderung umgesetzt, unterliegt es freilich der Kontrolle durch den VfGH, und bei Gesamtänderungen kann das positive Ergebnis einer Volksbefragung die verfassungsrechtlich notwendige Volksabstimmung (Art 44 Abs 3 B-VG) nicht ersetzen.

Der Gegenstandsbereich der Volksbefragung ist also nicht grenzenlos, aber trotz seiner Beschränkung auf bundesgesetzlich regelbare Fragen relativ umfassend. Eine zusätzliche Beschränkung enthält der zweite Satz des Art 49b Abs 1 B-VG, der Volksbefragungen über Wahlen und Angelegenheiten, über die ein Gericht oder eine Verwaltungsbehörde zu entscheiden hat, verbietet.

Zu den **Wahlen** wird in den Materialien angemerkt, es sei nicht sinnvoll, „Wahlentscheidungen der Bürger“ einer Volksabstimmung zu unterwerfen; daher solle auch ausgeschlossen werden, dass sie Gegenstand von Volksbefragungen sein könnten.⁶⁵ Der Ausschluss soll also nur die konkrete Wahlentscheidung erfassen, also die Frage, wer gewählt wird,⁶⁶ nicht aber etwa gesetzliche Regelungen des Wahlrechts. Entsprechende Vorhaben bleiben damit zulässiger Gegenstand von Volksbefragungen.

Wichtiger ist der Ausschluss von **Verwaltungs- und Gerichtsentscheidungen**, der nach den Initiatoren der Bestimmung „einen unmittelbaren Eingriff in das Legalitätsprinzip“ verhindern und sicherstellen soll, dass „konkrete Verfahren, über die ein Gericht oder eine Verwaltungsbehörde zu entscheiden hat, [...] ausschließlich nach den hierfür geschaffenen Gesetzen entschieden werden“.⁶⁷ Sinn des Vorbehaltes ist also der Schutz von Gerichts- und Verwaltungsverfahren vor einer – möglicherweise unsachlichen – Beeinflussung durch das Ergebnis einer Volksbefragung und damit die Wahrung des rechtsstaatlichen Prinzips.⁶⁸ Aus den Materialien, dieser Zielsetzung und dem Text der Vorschrift („Entscheidungen“ iSd früheren Art 130, 144 B-VG; „entscheiden“ iSd Art 129b Abs 5 und 129c Abs 7 B-VG) ergibt sich, dass es dabei nur um individuelle Erledigungen geht.⁶⁹

63 Anderes könnte nur gelten, wenn man die Beschränkung auf bundesgesetzlich regelbare Angelegenheiten viel umfassender verstünde (und daher Volksbefragungen auch zB an Grundrechten als negativen Kompetenznormen scheitern ließe).

64 *Merli*, Art 41 Abs 2 B-VG, Rz 17; *derselbe*, Art 43 B-VG, Rz 15.

65 IA 137/A 17. GP, 4.

66 Vgl *Mayer*, B-VG² (FN 32), 194: Wahlen sollen „möglichst unverfälscht – ohne ‚politischen Druck‘ durch das Ergebnis einer Volksbefragung – möglich sein („Reinheit der Wahlen“)“.

67 *Mayer*, B-VG² (FN 32), 194.

68 *Mayer*, B-VG² (FN 32), 194.

69 *Thienel*, JRP 2000, 331.

Art 49b

Während also der erste Satz des Art 49b Abs 1 B-VG Volksbefragungen zu Angelegenheiten verbietet, deren Regelung die Verfassung (den Ländern oder) der Vollziehung vorbehält, schließt der zweite Satz darüber hinaus Volksbefragungen zu individuellen Entscheidungen auch dann aus, wenn sie nur aufgrund einfacher Gesetze einem Gericht oder einer Verwaltungsbehörde zugewiesen sind, der Gesetzgeber sie also auch selbst treffen könnte: Auch wenn **Maßnahmengesetze** verfassungsrechtlich nicht grundsätzlich verboten sind (Rz 17) und unabhängig davon, dass sie als Verfassungsgesetze erlassen werden könnten, dürfen entsprechende Vorhaben nicht zum Gegenstand einer Volksbefragung gemacht werden. Einer Volksbefragung darüber, ob der Bund ein bestimmtes eigenes Vorhaben, das von einer Verwaltungsbehörde zu genehmigen wäre oder genehmigt wurde, weiterverfolgen soll, steht diese Beschränkung jedoch nicht entgegen. Wiederum kommt es nur auf den grundsätzlichen und gesamtösterreichischen Charakter der Angelegenheit und darauf an, dass eine entsprechende gesetzliche Regelung möglich wäre.

- 21 Der Klarheit halber sei noch festgehalten, dass nicht nur neue gesetzliche Bestimmungen oder Gesetzesänderungen, sondern auch die **Beibehaltung** eines bestimmten gesetzlichen Zustandes zu den Angelegenheiten zählt, die unter den geschilderten Voraussetzungen zum Gegenstand einer Volksbefragung gemacht werden können.⁷⁰ Auch der bewusste Verzicht auf eine Neuregelung ist eine „Regelung“ iSd Art 49b Abs 1 B-VG.
- 22 Im Hinblick auf die geplante, dann aber nicht durchgeführte „EU-Sanktionen-Volksbefragung“ (Rz 12) wurde auch bezweifelt, ob eine Volksbefragung zu einer Angelegenheit zulässig sei, zu der die Mehrheitsmeinung der Bürger ohnehin allgemein bekannt ist, weil es dann nicht mehr um die Erforschung des Bürgerwillens gehe.⁷¹ Mir erscheinen diese Zweifel nicht begründet, weil sie die intensive politische Debatte, die jeder Volksbefragung vorausgeht und zu Meinungsänderungen der Bürger führen kann, ebenso vernachlässigen wie die Bedeutung der förmlichen Feststellung der Mehrheitsmeinung, ihres Ausmaßes und, was genau so wichtig sein kann, der Höhe der Beteiligung (Rz 9). Eine „erforschende“ Komponente kann daher einer Volksbefragung von vornherein nie abgesprochen werden, und dass das Ergebnis politisch verwertet wird, liegt in der Natur aller demokratischen Verfahren. Im Übrigen halten Schein- oder „No-Na“-Fragen vermutlich doch manche Bürger von einer Stimmabgabe ab und würden damit politisch bestraft. Volksbefragungen dieser Art mögen also inhaltlich sinnlos oder politisch unklug sein, aber verboten sind sie nicht, solange die allgemeinen verfassungsrechtlichen Voraussetzungen beachtet werden. Besonders wichtig ist dabei die Fragestellung.

2. Fragestellung

- 23 Anders als bei der Volksabstimmung steht die Fragestellung der Volksbefragung nicht von vornherein fest, sondern sie wird vom Antragsteller vorgeschlagen und

⁷⁰ Vgl den Antrag auf eine Volksbefragung über die Beibehaltung der Neutralität (FN 17).

⁷¹ *Öhlinger*, in: IV-6 BlgNR 21. GP, 16; ähnlich *Mayer*, ebd, 13; dagegen *Hammer*, 133; *Thienel*, JRP 2000, 335.

Art 49b

unterliegt dann der endgültigen Gestaltung durch den Nationalrat (Rz 32 ff). Art 49b Abs 2 B-VG enthält dafür nur **rudimentäre Vorgaben**. Die Bestimmung sieht vor, dass Fragen nach den Mustern „Sind Sie für A? – Ja oder Nein“ oder „Sind Sie für A oder B? – Zutreffendes ankreuzen“ zu formulieren sind, sie sagt aber nichts Explizites zB zur Zulässigkeit von suggestiven Formulierungen wie von Fragenprogrammen und komplexen Fragen. **Regeln** dafür aber sind wegen der Missbrauchsanfälligkeit der Volksbefragung (Rz 10) **notwendig**. Nur auf die Ablehnung **demagogischer** oder irreführender Fragestellungen durch die Stimmbürger zu vertrauen, wäre angesichts der geschichtlichen Erfahrungen und sozialwissenschaftlicher Erkenntnisse naiv und würde auch nicht zu einer Rechtsordnung passen, die zwar keine inhaltlichen Grenzen für die Verfassungsänderung mittels Volksabstimmung kennt (vgl Rz 19), für die demokratischen **Verfahren** aber eine Vielzahl äußerst detaillierter Vorkehrungen gegen Manipulationen enthält.⁷² Solche Regeln lassen sich aus der Funktion der Volksbefragung, ihrem Verhältnis zu anderen direktdemokratischen Instrumenten und aus allgemeinen Grundsätzen für den demokratischen Prozess auch ableiten. Sie mögen nicht immer trennscharf sein; justiziabel sind sie aber schon.⁷³

In seiner Entscheidung **VfSlg 15.816/2000** hat der VfGH die Fragestellung einer Volksbefragung nach dem Stmk Volksrechtegesetz für unzulässig erklärt, weil sie suggestiv und nicht klar formuliert war.⁷⁴ Das Verbot von Suggestivfragen und das Gebot der Klarheit der Fragestellung lassen sich auch auf Bundesvolksbefragungen übertragen.⁷⁵ Ersteres leitete der VfGH aus einer Bestimmung des Stmk Volksrechtegesetzes ab, nach der Volksbefragungen „der Erforschung des Willens der Gemeindebürger“ dienen; es bestehe kein Zweifel daran, „daß jede Verfälschung und Manipulation diesem Ziel entgegensteht; Fragestellungen, mit denen versucht wird, die Antwort in eine bestimmte Richtung zu lenken“, widersprüchen daher dieser Bestimmung. Nun enthält zwar das B-VG eine solche Bestimmung nicht, doch soll auch die Bundesvolksbefragung nach dem erklärten Willen der Initiatoren des Art 49b B-VG „der Erhebung des politischen Willens der wahlberechtigten Bürger“ dienen.⁷⁶

Das Klarheitsgebot ist in § 156 Abs 2 Stmk Volksrechtegesetz ausdrücklich verankert.⁷⁷ Der VfGH sah es allerdings in einem größeren Zusammenhang:

⁷² Vgl nur als Beispiele die umfangreichen Vorschriften über die Gestaltung des Stimmzettels bei Nationalratswahlen (§ 75 NRWO) oder die §§ 263f StGB zu Täuschung und Verbreitung falscher Nachrichten bei Wahlen, Volksabstimmungen und Volksbegehren.

⁷³ AA offenbar *Hammer*, 134.

⁷⁴ Die Frage lautete: „Treten Sie dafür ein, daß die von der Stadt Graz geplante Verlängerung der Linie 6, die in dieser Form nicht zur Lösung der bestehenden Verkehrsprobleme beiträgt, nicht zur Ausführung gelangt?“

⁷⁵ Ebenso *Heindl*, Volksbefragung und Rechtsschutz, ZfV 2000, 745 (750); *Lang*, in: IV-6 BlgNR 21. GP, 10, 32; *Öhlinger*, ebd, 15 f; *Thienel*, JRP 2000, 336. Der Hauptausschuss des Nationalrates hat im Hinblick auf diese Möglichkeit die ursprüngliche Fragestellung der geplanten EU-Sanktionen-Volksbefragung geändert; vgl AB 268 BlgNR 21. GP.

⁷⁶ IA 137/A 17. GP, 4.

⁷⁷ „Der Gegenstand der Volksbefragung ist als Frage möglichst kurz und eindeutig zu formulieren.“

„Gerade Einrichtungen der direkten Demokratie erfordern es, daß das Substrat dessen, was den Wahlberechtigten zur Entscheidung vorgelegt wird (sei es nun ein Gesetzesantrag, ein Gesetzesbeschluss oder eine Frage), klar und eindeutig ist, damit Manipulationen hintangehalten und Mißverständnisse soweit wie möglich ausgeschlossen werden können“; deswegen „ist bei Volksbefragungen die Klarheit der Fragestellung essentiell“. Es ist nicht zu sehen, warum für Bundesvolksbefragungen diese „essentielle“ Anforderung nicht gelten sollte, nur weil eine ausdrückliche Bestimmung dieses Inhalts fehlt. Klarheit und Eindeutigkeit der Frage sind ja Voraussetzungen dafür, dass sich die Stimmbürger, wie von Art 49b Abs 2 B-VG Satz 2 verlangt, für „Ja“ oder „Nein“ oder eine der beiden angebotenen Lösungsmöglichkeiten entscheiden können (Rz 26, 28).

Beide Regeln, das Verbot von Suggestivfragen und das Gebot der Klarheit der Fragestellungen, sind letztlich Ausformungen des verfassungsrechtlichen Prinzips der „Reinheit“ demokratischer Verfahren: in ihnen soll der wahre Wille der Wählerschaft zum Ausdruck kommen.⁷⁸ Deshalb dürfen Manipulationen und Unklarheiten bei der Fragestellung einer Volksbefragung ebenso wenig vorkommen wie auf Stimmzetteln für eine Wahl, und deshalb gelten diese Regeln auch für Volksbefragungen auf allen Ebenen.

25 Das Verbot von Suggestivfragen ist als solches leicht verständlich, aber nicht immer auch leicht anzuwenden, weil es eine Vielzahl von manipulativen Fragestellungen von subtiler bis ganz plumper Art gibt. Immerhin kann man einige Hauptanwendungsfälle ausmachen.

- Manipulativ sind alle in die Frage oder einzelne ihrer Ausdrücke verpackte (positive oder negative) Bewertungen, sei es des Vorhabens, zu dem die Volksbefragung stattfinden soll,⁷⁹ seiner Alternative, des Zustandes, der durch das Vorhaben verändert,⁸⁰ oder des Planes, der durch das Vorhaben verhindert werden soll.⁸¹

⁷⁸ Zum Reinheitsgebot *Holzinger*, Art 26 B-VG, Rz 59; *Merli*, Art 41 Abs 2 B-VG, Rz 45; *derselbe*, Art 45, 46 B-VG, Rz 21, jeweils mwN.

⁷⁹ So das in FN 74 zitierte Beispiel.

⁸⁰ Ein Beispiel bietet die ursprüngliche Fassung der geplanten EU-Sanktionen-Volksbefragung (211/A 21. GP, Hervorhebung von mir): „Soll die Bundesregierung im Zuge der bevorstehenden Reform des EU-Vertrages mit allen geeigneten Mitteln sicherstellen, dass die von den anderen Mitgliedsstaaten der Europäischen Union gegen Österreich ungerechtfertigt verhängten Sanktionen sofort aufgehoben werden [...]?“; dazu *Mayer*, in: IV-6 BlgNR 21. GP, 13; tapfer *Haller* und *Lang*, ebd, 7, 10, die behaupten, dass diese Formulierung nicht manipulativ sei bzw dass man darüber unterschiedlicher Auffassung sein könne. Ein nicht ganz so eindeutiger Fall ist die von FPÖ-Abgeordneten vorgeschlagene Volksbefragung (433/A 17. GP, Hervorhebung von mir): „Befürworten Sie, daß die Zwangsmitgliedschaft in den Kammern für Arbeiter und Angestellte und den Kammern der gewerblichen Wirtschaft aufgehoben wird?“

⁸¹ Vgl die Fragestellung des (in FN 17 genannten) Antrags 258/A 21. GP von SPÖ-Angordneten: „Soll dem von der Bundesregierung beabsichtigten Ausverkauf von Zehntausenden Hektar öffentlicher Waldflächen an Private ein Riegel vorgeschoben, der freie Zugang zum Wald als wichtiges Erholungsgebiet aufrecht erhalten und in diesem Zusammenhang auch der Erhalt der öffentlichen Wasserressourcen für die Zukunft sichergestellt werden?“

- Manipulativ sind Fragestellungen, die unwahre Sachverhalte als Grund oder Folge von geplanten Maßnahmen nennen oder suggerieren.⁸²
- Manipulativ sind aber auch Fragestellungen, die eine Verknüpfung von Maßnahmen oder ihren Alternativen und einzelnen zutreffenden Folgen (etwa den Kosten) enthalten oder einzelne Folgen statt der Maßnahme selbst zum Gegenstand der Frage machen,⁸³ weil diese Folgen den Stimmberechtigten damit als entscheidender Gesichtspunkt aufgedrängt werden, während andere Folgen ungenannt bleiben.
- Manipulativ ist es auch, die Alternative so auszugestalten, dass die von den Opponenten der vorgeschlagenen Maßnahme vertretene Hauptposition gar nicht vorkommt, sondern durch einen politisch irrelevanten Lösungsvorschlag ersetzt wird. Eine solche Fragestellung würde im Übrigen auch die grundsätzliche Bedeutung der Angelegenheit verfehlen.

Damit ist der Fundus an Möglichkeiten sicher nicht erschöpft. Es reicht schon zu fragen: „Sind Sie auch für (oder gegen) A?“, und auch eine an sich unverdächtige Fragestellung kann durch einen manipulativen offiziellen Titel der Volksbefragung ins Unzulässige kippen⁸⁴ (zu weiteren Varianten Rz 28 f).

Über die Suggestivwirkung verschiedener Elemente lässt sich manchmal zwar streiten. Wenn man sie aber bejaht, kommt es nicht mehr auf ihre Intensität an: Auch „ein bisschen“ Manipulation durch die Fragestellung ist verfassungswidrig. Die Einschätzung der Ausgangs- und Rahmenbedingungen sind wie die Bewertung der Vorhaben selbst und ihrer möglichen Alternativen und Folgen ausschließlich Sache der politischen Diskussion und letztlich der Stimmbürger, nicht aber der Fragestellung. Daher ist eben jede Fragestellung, mit der „versucht wird, die Antwort in eine bestimmte Richtung zu lenken“, ⁸⁵ verboten.

Das Klarheitsgebot verlangt, dass die Stimmbürger erkennen, wofür oder wogegen sie stimmen, was also ihr „Ja“ oder „Nein“ oder ihr Ankreuzen der einen oder der anderen Alternative bedeutet. Die Frage darf also nicht überkompliziert, verwirrend oder inkonsistent sein;⁸⁶ Alternativen müssen in einander ausschlie-

26

⁸² Zumindest problematisch war in dieser Hinsicht die geplante EU-Sanktionen-Volksbefragung (auch in der Version des AB 268 BlgNR 21. GP), soweit sie danach fragen wollte, ob der Bundesgesetzgeber sicherstellen solle, dass folgende Zielsetzung erreicht wird: „Verpflichtung aller Einrichtungen der Europäischen Union zur Einhaltung der Grundregeln des Rechtsstaates und der Menschenrechte“, weil dies so klingt, als seien die EU-Einrichtungen ungebunden, was jedenfalls nicht allgemeiner Auffassung entspricht; ähnlich die in FN 81 zitierte Fragestellung, weil sie andeutet, dass durch den „Ausverkauf“ öffentlicher Waldflächen der freie Zugang zum Wald als Erholungsgebiet verloren ginge, obwohl er gesetzlich auch für Wald in privatem Eigentum gilt.

⁸³ Vgl die nach Zeitungsberichten (Der Standard 6. 8. 2001) von Landeshauptmann Haider genannte mögliche Fragestellung „Sind Sie dafür, dass durch die Osterweiterung die Nettozahlung der Österreicher erhöht wird?“

⁸⁴ Vgl die ursprüngliche Fassung der nicht durchgeführten EU-Sanktionen-Volksbefragung (Rz 12). Das Verbot manipulativer Titel gilt auch dann, wenn man Art 49b Abs 2 B-VG insoweit nicht für einschlägig hält: Dann ergibt es sich aus der allgemeinen Neutralitätspflicht des Staates bei direktdemokratischen Verfahren (Rz 42).

⁸⁵ VfSlg 15.816/2000, 681.

⁸⁶ Anschauungsmaterial und Empfehlungen lassen sich auch aus der empirischen So-

Art 49b

ßenden (eben „alternativen“) Vorschlägen in derselben Sache bestehen. Fragen und Alternativen sind trotz aller Grundsätzlichkeit auch konkret genug zu formulieren, damit die Bürger sich mögliche legislative Umsetzungsschritte vorstellen können (Rz 14).

Das Gebot der Klarheit und Eindeutigkeit ist allerdings deutlich schwächer als das Verbot von Suggestivfragen. Fragen können auf sehr unterschiedliche Weise formuliert werden, und von Verfassungen wegen muss nicht, sofern es sie überhaupt gibt, die optimale Variante gewählt werden. Nicht jedes mögliche punktuelle Missverständnis, sondern erst insgesamt mangelnde Verständlichkeit für durchschnittlich gebildete und aufmerksame Bürger macht die Frage verfassungswidrig.

Schließlich verlangt das Klarheitsgebot nur, dass die Frage verständlich ist, nicht aber, dass auch die Antwort leicht fällt. Auch schwierige Angelegenheiten können Gegenstand der Volksbefragung sein, wenn sie in eine klare Frage gefasst werden. Falls dann einzelne Bürger mit der Frage nichts anfangen können, weil sie die zugehörige politische Diskussion nicht verfolgt oder verstanden haben, ist das bedauerlich, aber rechtlich unschädlich.

- 27** Auf dieser Grundlage lassen sich auch die Probleme besser lösen, die bei der Auslegung des zweiten Satzes von Art 49b Abs 2 B-VG auftauchen. Das erste betrifft die Zulässigkeit von Fragenprogrammen und komplexen Fragen. **Fragenprogramme** sind als Folge von getrennt zu beantwortenden Fragen zur selben Sache meist unbedenklich. Das B-VG spricht zwar von „einer“ Frage, und wegen des Zusammenhanges mit den „zwei“ Lösungsvorschlägen könnte es sich dabei um ein Zahlwort und nicht um einen unbestimmten Artikel handeln,⁸⁷ doch ist dies nicht zwingend, da eine Entscheidung in der Volksbefragung „durch die unbedingte Mehrheit der gültig abgegebenen Stimmen“ (Art 49 Abs 3 iVm Art 45 Abs 1 B-VG) zwar bei mehr als zwei Lösungsvorschlägen, nicht aber auch bei zwei oder mehreren, jeweils mit „Ja“ oder „Nein“ zu beantwortenden Fragen unmöglich wäre. Die Qualifikation als Zahlwort ist letztlich aber gar nicht entscheidend, denn der Nationalrat könnte ja jedenfalls gleichzeitig mehrere Volksbefragungen mit je einer anderen Frage zu einer bestimmten Angelegenheit beschließen;⁸⁸ ob diese Fragen dann in einen gemeinsamen Stimmzettel aufgenommen werden, ist verfassungsrechtlich irrelevant;⁸⁹ wesentlich ist nur, dass die Anordnungscompetenz des Bundespräsidenten, die Antwortmöglichkeit, die Auswertung und die Anfechtbarkeit des Ergebnisses getrennt für jede Volksbefragung bestehen bleiben. Im Ergebnis unterschiede sich das kaum von einer einheitlichen Volksbefragung mit mehreren Fragen, die rechtlich ein getrenntes Schicksal haben können. Ausgeschlossen wären bei einer Interpretation von

zialforschung gewinnen: vgl zB *Schnell/Hill/Esser*, Methoden der empirischen Sozialforschung⁵; 1995, 313 ff; *Schumann*, Die repräsentative Umfrage³, 2000, 61 ff.

⁸⁷ *Thienel*, JRP 2000, 336; aA *Öhlinger*, in: IV-6 BlgNR, 16.

⁸⁸ So auch *Thienel*, JRP 2000, 336.

⁸⁹ Allerdings müssen bei der Gestaltung der Fragestellung auch die einfachgesetzlichen Vorgaben beachtet werden: *Strejcek*, Strukturfragen der Wahlgerichtsbarkeit, JBl 2000, 763 (765 FN 21). Das VBefrG erlaubt mehrere Volksbefragungen an einem Tag (§ 3), sieht aber getrennte Stimmzettel vor (§ 9 Abs 3).

Art 49b

„eine“ als Zahlwort nur **unselbständige Fragen** nach dem Muster „Falls Sie bei Frage 1 mit ‚Ja‘ gestimmt haben: Sind Sie für X?“, denn insoweit funktioniert die Parallele zu getrennten, aber gleichzeitig stattfindenden Volksbefragungen nicht; doch dürften solche Fragen auch unabhängig davon nicht zulässig sein, weil sie sich nur an einen Teil der Abstimmenden richten, was mit der Stimmrechtsregelung des Art 49 Abs 3 B-VG und der Mehrheitsentscheidungsregel schwer in Einklang zu bringen wäre.

Fragestellungen, die aus zwei oder mehreren getrennten Fragen bestehen, aber nur eine gemeinsame Antwort zulassen („Sind Sie für A? Sind Sie für B? Sind Sie für C? Ja oder Nein“), sind offensichtlich verfassungswidrig: Nach Art 49b Abs 2 B-VG muss die „eine“ und, falls mehrere zulässig sind, auch jede Frage mit „ja“ oder „nein“ zu beantworten sein, weil sonst völlig unklar bliebe, worauf sich die Antwort bezieht. Mehrere Fragen können allerdings auch zu einer Frage nach dem Muster „Sind Sie für A und B und C?“ zusammengefasst werden.⁹⁰ Solche **komplexen Fragen** sind, rein formal betrachtet, für eine einzige Antwort mit „ja“ oder „nein“ geeignet: „Ja“ würde die Zustimmung zu allen Elementen, „Nein“ die Ablehnung zumindest eines von ihnen bedeuten.⁹¹ Für die Zulässigkeit reicht das aber nicht aus. Das Klarheitsgebot, das Verbot von Suggestivfragen und der Zweck der Volksbefragung verlangen eine materielle Beurteilung der Eignung der Frage nicht für irgendein, sondern für ein „Ja“ oder „Nein“, das dem „wahren“ Willen der Bürger entspricht und der Gesetzgebung als Handlungsanleitung dienen kann. Komplexen Fragen fehlt diese Eignung.⁹² Das leuchtet unmittelbar ein, wenn sie nicht zusammenhängende Themen betreffen,⁹³ gilt aber auch, wenn Fragen zu einem Thema verbunden werden: Zunächst ist zu vermuten, dass viele Stimmbürger die Frage nicht streng kumulativ verstehen, sondern eher abwägen und ihr auch dann zustimmen würden, wenn sie einzelne Elemente ablehnen. Zugleich könnte unter diesen Umständen das Ergebnis der Volksbefragung leicht beeinflusst werden, indem die „eigentliche“ Frage mit einer Frage zu einem Vorhaben kombiniert wird, das die überwältigende Mehrheit eindeutig wünscht oder ablehnt. Aber auch wenn sich alle Bürger an das formale Frageverständnis halten würden, wäre das Ergebnis kaum aussagekräftig. Im Extremfall könnte

28

⁹⁰ Die Zulässigkeit dieser Vorgangsweise war einer der Hauptpunkte in der Auseinandersetzung um die – dann doch nicht durchgeführte – EU-Sanktionen-Volksbefragung (Rz 12).

⁹¹ Vgl *Graff* (FN 19).

⁹² Wie hier *Mayer* und *Öhlinger*, in: IV-6 BlgNR 21. GP, 13f, 16f, 36; *Thienel*, JRP 2000, 336f; zu anderen Auffassungen im Text gleich unten. Deshalb war es bei der EU-Sanktionen-Volksbefragung (Rz 12) auch irrelevant, ob es sich bei der ursprünglichen Version der Fragestellung (211/A 21. GP) wirklich um „sechs konkrete Fragen“ (so der Berichterstatter im Hauptausschuss – IV-6 BlgNR 21. GP, 2) und nach der Umformulierung durch den Ausschuss tatsächlich um „eine einzige Frage“ (so die Auffassung der Mehrheit im AB 268 BlgNR 21. GP, 2) handelte, denn es war in jedem Fall nur eine gemeinsame Beantwortung vorgesehen; um diese (im Hinblick auf § 9 VBefrG) sicherzustellen, nicht aber wegen verfassungsrechtlicher Bedenken, wurde die Umformulierung auch vorgenommen (vgl ebd). Zur Vermeidung von mehrdimensionalen Fragen in der empirischen Sozialforschung zB *Schumann* (FN 86), 61.

⁹³ ZB: „Sind Sie für eine Lohnsteuersenkung und die EU-Erweiterung?“

Art 49b

eine komplexe Frage mehrheitlich verneint werden, obwohl jede darin verpackte Einzelfrage mit Mehrheit bejaht worden wäre.

Einwände gegen ein Verbot komplexer Fragen stützen sich meist auf den Vergleich der Volksbefragung mit anderen direktdemokratischen Entscheidungen komplexer Natur oder mit Volksbefragungen zu Gesetzesentwürfen.⁹⁴ Diese Vergleiche vernachlässigen aber wesentliche Unterschiede. Mit dem Volksbegehren wird nur die Zustimmung zu einem Vorhaben, nicht aber seine Ablehnung gemessen; eine strikte Ja-Nein-Entscheidung wird den Bürgern damit nicht aber verlangt, und es geht auch nicht um Mehrheiten. Außerdem sind mögliche Suggestivwirkungen bei Volksbegehren anders zu beurteilen als bei Volksbefragungen, weil sie von den Bürgern und nicht vom Staat ausgehen. Deswegen bereiten komplexe Vorhaben bei Volksbegehren viel geringere Probleme als bei Volksbefragungen. Die Volksabstimmung muss über einen (vom Gesetzgeber bereits beschlossenen) Gesetzesentwurf stattfinden; soweit dies allein eine bestimmte Komplexität mit sich bringt, ist sie – im Unterschied zu Fragestellung der Volksbefragung – unvermeidlich, soweit sie darüber hinausgeht, etwa weil im Gesetz ganz unterschiedliche, nicht zusammenhängende Sachverhalte geregelt werden, ist sie ihrerseits zweifelhaft.⁹⁵ Die Zulässigkeit komplexer Fragen hängt nicht von der Möglichkeit einer Volksbefragung zu Gesetzesentwürfen ab, sondern umgekehrt: Eine Volksbefragung über einen (vom Gesetzgeber noch nicht beschlossenen) Gesetzesentwurf ist nur zulässig, wenn das Verbot komplexer Fragen damit nicht umgangen wird, der Gesetzesentwurf also selbst klar und einfach ist (und durchgehend eine einzige grundsätzliche Angelegenheit betrifft).⁹⁶

Das Verbot komplexer Fragen lässt sich freilich weder mechanisch anwenden noch kann es ausnahmslos gelten. Zum einen sind manchmal zwei Vorhaben rechtlich so miteinander verknüpft, dass das eine ohne das andere nicht umgesetzt werden kann; in diesem Fall macht es keinen Unterschied, ob man nur nach dem einen oder nach beiden gemeinsam fragt.⁹⁷ Zum anderen bestehen manche Vorhaben aus zwei oder mehreren Elementen, die zwar nicht rechtlich, aber politisch eine Einheit bilden.⁹⁸ Wenn dieser Zusammenhang nicht willkürlich oder gar erst für die Volksbefragung hergestellt wird, sondern in der politischen Diskussion schon existiert, und wenn er grundsätzlicher Teil der Angelegenheit ist (Rz 14),

⁹⁴ Vgl. *Haller und Lang*, in: IV-6 BlgNR 21. GP, 8, 10, 31.

⁹⁵ Der VfGH verlangt in VfSlg 15.816/2000, 680, ganz allgemein, „daß das Substrat dessen, was den Wahlberechtigten zur Entscheidung vorgelegt wird (sei es nun ein Gesetzesantrag, ein Gesetzesbeschluß oder eine Frage), klar und eindeutig ist, damit Manipulationen hintangehalten und Mißverständnisse soweit wie möglich ausgeschlossen werden können“. Vgl. auch *Hammer*, 134 f; *Strejcek* (FN 89), 765; *Welan* (FN 2), 427 f; und Rz 46 bei FN 153. Meine Ausführungen über die Irrelevanz von Verfassungswidrigkeiten des Gesetzesbeschlusses (*Merli*, Art 43 B-VG, Rz 15; Art 45, 46 B-VG, Rz 10 f, 28) betreffen diese Konstellation nicht.

⁹⁶ Vgl. *Mayer*, in: IV-6 BlgNR 21. GP, 14.

⁹⁷ ZB: „Sind Sie für einen NATO-Beitritt Österreichs?“ oder „Sind Sie für die Aufgabe der Neutralität und einen NATO-Beitritt Österreichs?“

⁹⁸ ZB die frühere Forderung nach Arbeitszeitverkürzung „bei vollem Lohnausgleich“; auch die Fragestellung im zweiten in FN 80 genannten Beispiel ist ein solcher Fall.

Art 49b

dann wird eine entsprechende Frage in der Form „Sind Sie für A bei gleichzeitigem B?“ auch zulässig sein. Schließlich kann das Verbot komplexer Fragen nicht für die Frage nach der Zustimmung des Gesetzgebers zu einem bereits ausverhandelten (komplexen) Staatsvertrag gelten, weil in diesem Fall, anders als bei einem Gesetzesvorhaben, die Komplexität der Frage vom Nationalrat nicht vermieden werden kann, vor allem aber, weil auch für ihn nur mehr die Alternative Ablehnung oder Zustimmung offen steht, sodass die Frage keinen suggestiven Effekt hat und ein sinnvolles Ergebnis nach sich zieht.

Im Lichte der genannten Prinzipien zumindest zweifelhaft sind auch Fragen nach dem Muster „Sind Sie gegen A?“ oder „Sind Sie für Nicht-A“ statt „Sind Sie für A?“.⁹⁹ Das gilt nicht nur wegen der Schwierigkeiten vieler Menschen beim Umgang mit doppelten Verneinungen,¹⁰⁰ sondern auch wegen ihrer aus der empirischen Sozialforschung bekannten Neigung, unabhängig vom Inhalt der Frage eher „ja“ als „nein“ zu sagen, wenn sie unsicher sind.¹⁰¹ Hinter jeder derartigen Fragestellung kann also eine Manipulationsabsicht stecken.

3. Entscheidung über die Volksbefragung

Für die Entscheidung, ob und zu welchem Thema eine Volksbefragung stattfindet, sieht Art 49b B-VG ein gestuftes Verfahren vor. Die zentrale Rolle spielt darin der Nationalrat.

a. Antrag

Eine Volksbefragung ist nur auf Antrag möglich. **Antragsberechtigt** sind nach Art 49b Abs 1 Satz 1 B-VG ausschließlich die Bundesregierung¹⁰² und Mitglieder des Nationalrates, nicht aber zB Bürgergruppen oder der Bundesrat.¹⁰³ Den Antrag durch Nationalratsabgeordnete regelt das GOGNR in seinen §§ 26 f näher: Demnach kann er von jedem Abgeordneten gestellt werden, muss aber die Unterstützung von insgesamt mindestens fünf Abgeordneten erhalten. Darüber hinaus hat auch jeder Ausschuss das Recht, einen Antrag auf Durchführung einer Volksbefragung zu stellen, wenn sie mit einem von ihm behandelten Gegenstand in inhaltlichen Zusammenhang steht.

Der Antrag hat nach Art 49b Abs 2 Satz 1 B-VG einen Vorschlag für die der Volksbefragung zugrunde zu legende Fragestellung zu enthalten. Verlangt wird damit ein vollständig ausformulierter **Frage**text. (Zu den Anforderungen an die Formulierung Rz 23 ff.)

⁹⁹ Vgl. das Beispiel in FN 74 und die dazu ergangene, in Rz 24 referierte Entscheidung des VfGH. Die Frage tauchte in anderem rechtlichen Zusammenhang und Gewand auch in VfSlg 6267/1970 auf, musste dort aber nicht beantwortet werden.

¹⁰⁰ Skeptisch, ob das allein zur Verfassungswidrigkeit der Frage führen sollte, *Öhlinger*, in: IV-6 BlgNR 21. GP, 16; zur Vermeidung doppelter Verneinungen bei Umfragen zB *Schumann* (FN 86), 63 f.

¹⁰¹ Zu dieser „Zustimmungstendenz“ zB *Schnell/Hill/Esner* (FN 86), 316 f, 329, mwN.

¹⁰² Zu ihrer Beschlussfassung *Raschauer*, Art 69 B-VG, Rz 22 ff.

¹⁰³ Kritisch dazu *Lehner*, 152; *Pernthaler*, 345; aA *Mayer*, FS 75 Jahre B-VG, 355; s auch Rz 6.

Art 49b

b. Behandlung und Beschlussfassung im Nationalrat

- 33** Der Antrag ist gem Art 49b Abs 1 Satz 1 B-VG zunächst im **Hauptausschuss vorzubereiten**.¹⁰⁴ Sowohl im Ausschuss als auch dann im Plenum kann die vorgeschlagene **Fragestellung geändert** werden,¹⁰⁵ solange die Identität des Antrages gewahrt bleibt. Das bedeutet ua, dass die Bundesregierung als Antragstellerin letztlich keine rechtliche Herrschaft über die konkrete Fragestellung hat.¹⁰⁶
- 34** Beschlossen wird die Volksbefragung nach Art 49b Abs 1 Satz 1 B-VG vom „Nationalrat“, also dem Plenum. Selbstverständlich kann der Nationalrat die beantragte Volksbefragung auch ablehnen. Entspricht der Antrag (allenfalls in geänderter Form) den verfassungsrechtlichen Voraussetzungen, kann die Entscheidung allein nach politischer Zweckmäßigkeit getroffen werden. Mangels Sonderregelung gilt dafür Art 31 B-VG, sodass für den Beschluss die **einfache Mehrheit** der abgegebenen Stimmen bei Anwesenheit von mindestens einem Drittel der Mitglieder erforderlich ist. Die parlamentarische Minderheit kann daher keine Volksbefragung durchsetzen.¹⁰⁷
- 35** Der Nationalratspräsident hat gem § 83 GOGNR den Beschluss der Bundesregierung zustellen zu lassen, damit diese dem Bundespräsidenten die Anordnung der Volksbefragung vorschlagen kann (Rz 37). Jedenfalls danach kann der Beschluss **nicht mehr zurückgenommen** werden, auch nicht von einem inzwischen neu gewählten Nationalrat.¹⁰⁸ Ebenso wenig hindert das Ende der Legislaturperiode oder die vorzeitige Auflösung des Nationalrates den weiteren Fortgang des Verfahrens.¹⁰⁹

c. Anordnung durch den Bundespräsidenten

- 36** Art 49b Abs 3 Satz 1 iVm Art 46 Abs 3 B-VG sieht vor, dass die Volksbefragung vom Bundespräsidenten angeordnet wird. Der Umfang der mit dieser Zuständigkeit verbundenen Rechte und Pflichten des Bundespräsidenten ist aus Entstehungsgeschichte und Wortlaut der Bestimmung nicht zu ermitteln und dementsprechend umstritten. Klar ist zunächst, dass der Bundespräsident **keine Anordnung ohne Beschluss des Nationalrates** vornehmen darf. Klar ist weiters, dass dem Bundespräsidenten mit der Anordnungskompetenz **kein Recht zur politischen Mitentscheidung** über die Volksbefragung eingeräumt wird: Da eine Volksbefragung gem Art 49b Abs 1 Satz 1 B-VG stattzufinden „hat“, wenn dies der Nationalrat beschließt, muss sie der Bundespräsident anordnen, wenn ein rechtlich einwandfreier Beschluss des Nationalrates (und ein entsprechender

¹⁰⁴ Das gilt trotz § 75 Abs 2 Satz 1 GOGNR auch für selbständige Anträge von anderen Ausschüssen als dem Hauptausschuss; s auch § 29 Abs 1 lit c GOGNR.

¹⁰⁵ Die Fragestellung kann „in den Vorberatungen des Hauptausschusses des Nationalrates ergänzt, erweitert oder abgeändert werden“ – IA 137/A 17. GP, 4f; zu Abänderungsanträgen im Plenum § 53 GOGNR und *Thienel*, JRP 2000, 337f.

¹⁰⁶ Kritisch *Pernthaler*, 345.

¹⁰⁷ Kritisch *Pernthaler*, 345.

¹⁰⁸ Vgl zur Volksabstimmung *Merli*, Art 43 B-VG, Rz 20.

¹⁰⁹ Die Volksbefragung könnte aber gleichzeitig mit der Nationalratswahl stattfinden; vgl zum Landesrecht VfSlg 15.645/1999.

Art 49b

Vorschlag der Bundesregierung – Rz 37) vorliegt. Unklar ist aber, wie der Bundespräsident vorzugehen hat, wenn der Nationalratsbeschluss zwar gefasst wurde, aber – zB im Hinblick auf den Gegenstand und die Fragestellung der Volksbefragung – **verfassungsrechtlich zweifelhaft oder verfassungswidrig** ist. Die Frage wird zu Recht im Zusammenhang mit der Kompetenz des VfGH zur Überprüfung des Ergebnisses der Volksabstimmung diskutiert.

Mayer geht davon aus, dass der Nationalratsbeschluss vom VfGH nicht überprüft werden könne, sodass er bei jeder Fehlerhaftigkeit absolut nichtig sei; der Bundespräsident **müsse** daher in diesem Fall die Anordnung der Volksbefragung mangels Vorliegen eines wirksamen Nationalratsbeschlusses **ablehnen**.¹¹⁰ Für dieses Ergebnis spricht jedenfalls, dass es den Bundespräsidenten nicht zum willenslosen Vollstrecker noch so verfassungswidriger Volksbefragungen macht. Fraglich ist aber, ob ihm damit, verglichen mit anderen Kompetenzen, nicht zuviel zugemutet wird, und Schwierigkeiten gibt es auch bei der Begründung. *Mayers* Schluss hat zunächst den merkwürdigen Effekt, dass er seine eigene Prämisse vernichtet: Wenn der Bundespräsident bei einem fehlerhaften Nationalratsbeschluss zur Ablehnung verpflichtet ist, muss der VfGH für die Beurteilung der Rechtmäßigkeit der Anordnung der Volksbefragung auch die Rechtmäßigkeit des Nationalratsbeschlusses prüfen.¹¹¹ Abgesehen davon trifft es auch nicht zu, dass **nur** über die Prüfungs- und Ablehnungskompetenz des Bundespräsidenten die rechtstaatlich notwendige Kontrolle des Nationalratsbeschlusses durch den VfGH gesichert werden kann: Auch wenn der Bundespräsident die Volksbefragung unabhängig von der Verfassungsmäßigkeit des Nationalratsbeschlusses anordnen müsste, die Rechtmäßigkeit der Anordnung also nicht von jener des Beschlusses abhinge, könnte der VfGH den Beschluss überprüfen (Rz 46).

Die mehrheitlich vertretene Gegenposition¹¹² nimmt dagegen an, dass der Nationalratsbeschluss vom VfGH überprüft werden kann. Daher sei eine zusätzliche Kontrolle seines Inhalts durch den Bundespräsidenten nicht erforderlich, darüber hinaus aber auch schädlich, weil eine rechtswidrige Ablehnung der Anordnung nur über eine Anklage des Bundespräsidenten vor dem VfGH geltend gemacht werden könnte. Der (idR) einfachen Nationalratsmehrheit, die die Volksbefragung beschlossen hat, stünde diese Möglichkeit aber nicht offen, sodass ein möglicher Verfassungsverstoß des Bundespräsidenten ungeahndet bliebe. Der Bundespräsident **müsse** die Volksbefragung daher auch trotz eines inhaltlich verfassungswidrigen Nationalratsbeschlusses **anordnen**. Diese Position hat zwar einiges für sich, doch soweit sie ohne Einschränkungen vertreten wird,¹¹³ vernachlässigt sie die mangelnde Effektivität der nachträglichen verfassungsgerichtlichen Kontrolle. Die Volksbefragung hat – anders als etwa die Volksabstimmung – nur

¹¹⁰ *Mayer*, Die Presse 10.7.2000; *derselbe*, in: IV-6 BlgNR 21. GP, 12f, 14, 33f; *derselbe*, Der Standard 13.7.2000; *derselbe*, JRP 2001, 114ff.

¹¹¹ So *Mayer* selbst: JRP 2001, 117.

¹¹² *Graff* (FN 19); *Haller, Lang* und *Öhlinger*, in: IV-6 BlgNR 21. GP, 7, 11f, 15, 32f, 35; *Lang*, Die Presse 17.7.2000; *Strejcek*, Der Standard 11.7.2000; *derselbe*, Der Standard 4.8.2000; *derselbe*, Art 141 B-VG, Rz 98; *Thienel*, JRP 2000, 337ff; *derselbe*, JRP 2001, 118f.

¹¹³ *Strejcek*, Der Standard 11.7.2000; *derselbe*, Der Standard 4.8.2000; *derselbe*, Art 141 B-VG, Rz 98; *Thienel*, JRP 2000, 337ff; *derselbe*, JRP 2001, 118f.

Art 49b

faktische Wirkungen, indem sie die politische Diskussion beeinflusst und bestimmte politische Haltungen auch dann stärkt oder schwächt, wenn sie nicht umgesetzt werden. Diese Wirkungen können durch eine Aufhebung der Volksbefragung post festum nicht mehr rückgängig gemacht werden.¹¹⁴ Gäbe es nur die nachträgliche Kontrolle durch den VfGH, könnte die Parlamentsmehrheit etwa Volksbefragungen mit den demagogischsten Fragen zu einzelnen Gerichts- oder Verwaltungsverfahren oder zu Landesangelegenheiten durchführen lassen,¹¹⁵ ohne effektive Sanktionen befürchten zu müssen. Dies hätte zerstörerische Wirkung für den Rechtsstaat, die Demokratie und den Föderalismus, und diese Gefahr wiegt eindeutig schwerer als die Nachteile einer unterbliebenen Volksbefragung selbst dann, wenn der Bundespräsident ihre Anordnung aus rein politischen Erwägungen oder willkürlich verweigerte.¹¹⁶ Wohl aus ähnlichen Überlegungen heraus gestehen ihm die meisten Autoren, die eine Prüfungskompetenz grundsätzlich ablehnen, doch die Befugnis zu, grobe und offensichtliche Fehler zum Anlass zu nehmen, um die Anordnung der Volksbefragung abzulehnen.¹¹⁷

Knüpft man an allgemeine Lehren über die Kompetenzen des Bundespräsidenten an,¹¹⁸ ergibt sich zwanglos eine vermittelnde Lösung. Der Bundespräsident ist bei allen seinen Handlungen, die er auf Vorschlag oder Verlangen sonstiger Organe vorzunehmen hat, befugt, die Rechtmäßigkeit des Vorschlags oder Verlangens zu überprüfen; soweit das Recht für diese Akte auch inhaltliche Maßstäbe setzt und keine Sonderregelung besteht, umfasst die Prüfungsbefugnis eben auch ihren Inhalt. Im Hinblick auf die Zuständigkeiten des VfGH soll und muss der Bundespräsident die Handlung aber nicht schon wegen jeder möglichen Rechtswidrigkeit unterlassen. Demnach ergibt sich für die Anordnung der Volksbefragung, dass der Bundespräsident berechtigt ist, den Nationalratsbeschluss vollständig auf seine Vereinbarkeit mit den Anforderungen des Art 49b B-VG zu überprüfen; verpflichtet dazu ist er allerdings nur, wenn ernsthafte Zweifel geäußert werden. Hält er den Beschluss für verfassungswidrig, darf er die Anordnung ablehnen; er muss es tun, wenn die Verfassungswidrigkeit offensichtlich und schwerwiegend ist. Die Verweigerungskompetenz des Bundespräsidenten ist also eine „Notbremse“: Bleibt die Nationalratsmehrheit im Rahmen des verfassungsrecht-

¹¹⁴ Hammer, 133; vgl auch Öhlinger, in: IV-6 BlgNR 21. GP, 15; und VfSlg 15.816/2000 zur bloßen Feststellung der Rechtswidrigkeit einer Volksbefragung nach Landesrecht anordnenden Verordnung, weil sie „das Ende ihrer Wirksamkeit mit Durchführung der Volksbefragung in sich trägt“ und daher im Prüfungszeitpunkt bereits „quasi konsumiert“ war.

¹¹⁵ ZB: „Soll der Landeshauptmann X, der Österreich schon so viel Schaden zugefügt hat, endlich von der politischen Bühne verschwinden?“

¹¹⁶ Ebenso Hammer, 135; aA Strejcek, Art 141 B-VG, Rz 98, der die politischen Wirkungen der Volksbefragung mE unterschätzt, indem er sie mit jenen des Volksbegehrens gleichsetzt (vgl dazu Rz 9).

¹¹⁷ Graff (FN 19); Haller, Lang und Öhlinger, in: IV-6 BlgNR 21. GP, 7, 11f, 15, 32 f, 35; Lang, Die Presse 17. 7. 2000; Strejcek, Der Standard 11. 7. 2000; derselbe, Der Standard 4. 8. 2000; derselbe (FN 89), 768, und derselbe, Art 141 B-VG, Rz 98 FN 458; plädiert rechtspolitisch für eine präventive Kontrolle durch den VfGH oder eine unabhängige Behörde, will sie dem (unabhängigen) Bundespräsidenten aber nicht zugestehen.

¹¹⁸ Raschauer, Art 67 B-VG, Rz 19; Korinek, Art 47 B-VG, Rz 13 (dort auch zur Bedeutung des Zuspätkommens der verfassungsgerichtlichen Kontrolle).

Art 49b

lich Vertretbaren, hat ein vernünftiger Bundespräsident keinen Grund zu ihrer Betätigung;¹¹⁹ versucht eine der beiden Seiten, ihre vermeintliche Zuständigkeit rücksichtslos auszunützen, setzt sich mit dem Bundespräsidenten jene durch, die in der gegebenen Konstellation den geringeren Schaden für die Grundprinzipien der Verfassung anrichten kann; tun es beide Seiten übereinstimmend, bleibt immerhin noch die nachträgliche Aufhebung der Volksbefragung durch den VfGH. Dieses Ergebnis respektiert unter normalen Umständen die Letztentscheidungskompetenz des VfGH, ermöglicht aber zugleich eine Kontrolle dort, wo jene des VfGH zu spät kommt, und entspricht so der im B-VG angelegten Rollenverteilung zwischen den obersten Staatsorganen wohl am besten.

Die Anordnung der Volksbefragung ist gem Art 67 B-VG an einen Vorschlag der Bundesregierung und die Gegenzeichnung des Innenministers gebunden.¹²⁰ Die Bundesregierung dürfte unter denselben Voraussetzungen zur Erstattung des Vorschlags verpflichtet sein wie der Bundespräsident zur Anordnung selbst.¹²¹ Der Bundespräsident muss die Entscheidung über den Vorschlag innerhalb angemessener Zeit treffen und ist nach Art 142 B-VG dafür verantwortlich.¹²²

Die Anordnung ist eine „allgemeine Entschließung“ des Bundespräsidenten und im Bundesgesetzblatt kundzumachen.¹²³ Nach allgemeinen Kriterien ist sie als Verordnung zu qualifizieren.¹²⁴ Das bedeutet, dass die Anordnung auch bei Rechtswidrigkeit bis zu einer allfälligen Aufhebung durch den VfGH wirksam ist und befolgt werden muss. Das bedeutet aber nicht zwangsläufig, dass die Anordnung auch gesondert nach Art 139 B-VG beim VfGH angefochten werden kann (dazu Rz 47).

4. Stimmberechtigung

Stimmberechtigt ist nach Art 49b Abs 3 Satz 2 B-VG, wer das (aktive) Wahlrecht zum Nationalrat besitzt. Anders als bei der Volksabstimmung sind Wahlberechtigte ohne Hauptwohnsitz (Art 6 Abs 3 B-VG) in einer Gemeinde des Bundes-

¹¹⁹ Zur Bedeutung von Zurückhaltung und Augenmaß bei der Ausübung von Kompetenzen zB Korinek, Von der Aktualität der Gewaltenteilungslehre, JRP 1995, 151 (160, 163 f, mwN).

¹²⁰ Dass Art 49b Abs 1 Satz 1 B-VG „verfassungsmäßig etwas anderes bestimmt“, ist nicht anzunehmen; wie hier die Erl zur RV des VBefrG, 965 BlgNR 17. GP, 9; Mayer, B-VG² (FN 32), 186; Neisser/Handstanger/Schick, 418; Thienel, JRP 2000, 338, mwN; vgl auch Merli, Art 45, 46 B-VG, Rz 13, mwN. Zur Zuständigkeit des BMI Art II Abs 2 VBefrG und die Anlage zu § 2 BMG, Teil 2, E 6.

¹²¹ Vgl Öhlinger, in: IV-6 BlgNR 21. GP, 17; zweifelnd Mayer, ebd, 14: Die Bundesregierung könne auch jedenfalls vorschlagsverpflichtet sein.

¹²² Weitere Nachweise bei Merli, Art 45, 46 B-VG, Rz 14.

¹²³ § 2 Abs 3 VBefrG; vgl auch § 2 Abs 2 Z 1 BGBIG, BGBl 1996/669.

¹²⁴ Mayer, in: IV-6 BlgNR 21. GP, 12; Strejcek, Der Standard 11. 7. 2000; Thienel, JRP 2000, 345 f; vgl auch VfSlg 15.816/2000 zum vergleichbaren Fall nach dem Stmk Volksrechtsgesetz, das (in § 159) die Anordnung ausdrücklich als Verordnung vorsieht; VfSlg 2514/1953 zur impliziten Qualifikation einer Entschließung des Bundespräsidenten gem Art 34 Abs 3 B-VG als Verordnung; und allgemein zB Raschauer, Art 65 B-VG, Rz 22; Walter/Mayer (FN 41), Rz 653.

Art 49b

gebietes, also **Auslandsösterreicher, nicht stimmberechtigt**.¹²⁵ Diese Regelung ist eine nachträglich eingefügte (Rz 5) *lex specialis* zu Art 49b Abs 3 Satz 1 iVm Art 46 Abs 2 B-VG und verdrängt diese. Im Übrigen gilt sinngemäß dasselbe wie bei der Volksabstimmung.¹²⁶

5. Weiteres Verfahren

- 40** Für das Verfahren der Volksbefragung ordnet Art 49b Abs 3 Satz 1 die sinngemäße Geltung der Art 45 und 46 B-VG an. Deshalb sei auf die Kommentierung dieser Regelungen verwiesen. Zu beachten sind allerdings einige **Besonderheiten** der Volksbefragung:
- 41** Das **Ausführungsgesetz** zu Art 49b Abs 3 Satz 1 iVm Art 46 Abs 1 B-VG ist das VBefrG.¹²⁷ Es folgt weitgehend dem Muster des Volksabstimmungsgesetzes.¹²⁸ Die wichtigsten Unterschiede hängen mit der anderen Fragestellung (dazu §§ 2 Abs 2, 7 Abs 2, 9 Abs 2, 11 Abs 2 und Abs 3 Z 1, 14 Abs 1 lit e, 17 VBefrG) und dem kleineren Kreis von Stimmberechtigten (Rz 39; §§ 5, 6 Abs 3 lit a VBefrG) bei der Volksbefragung zusammen; eine Stimmabgabe im Ausland (auch durch Inlandsösterreicher) ist bei der Volksbefragung ebenfalls nicht vorgesehen (§ 5a Abs 2, § 8 VBefrG).
- 42** Die verfahrensbegleitenden Pflichten des Staates sind bei der Volksbefragung zwar grundsätzlich dieselben wie bei den anderen direktdemokratischen Instrumenten,¹²⁹ doch gleicht die **Neutralitätspflicht** in ihrer spezifischen, dh strengeren, Ausprägung bei Volksbefragungen eher jener bei Volksbegehren als bei Volksabstimmungen, weil es, anders als bei Volksabstimmungen, bei Volksbefragungen noch keine staatliche Maßnahme gibt, für die staatliche Organe legitimerweise werben könnten, sondern es um die Orientierung für künftige staatliche Entscheidungen geht.¹³⁰ Daran ändert sich auch nichts, wenn die Parlamentsmehrheit die Volksbefragung in eine Art Vertrauensabstimmung umfunktioniert

¹²⁵ Warum das so ist, wird in den Materialien – auch jenen zu den verschiedenen Versionen des § 5 VBefrG mit demselben Inhalt – nicht erklärt; vielleicht wurde die Volksbefragung für nicht wichtig genug erachtet, um den mit dem Stimmrecht für Auslandsösterreicher verbundenen Aufwand zu rechtfertigen. Vgl auch *Neisser/Handstanger/Schick*, 420.

¹²⁶ Dazu *Merli*, Art 45, 46 B-VG, Rz 5 ff; ein durchsetzbarer Anspruch auf Durchführung einer vom Nationalrat beschlossenen Volksbefragung lässt sich aus dem Stimmrecht aber nicht ableiten.

¹²⁷ FN 1; eine knappe Kommentierung einer älteren Fassung findet sich bei *Neisser/Handstanger/Schick*, 417 ff. Das VBefrG wurde bislang vier Mal geändert: Die Novelle BGBl 1993/148 reagierte auf die Entscheidung des VfGH zum Wahlrecht von Auslandsösterreichern (vgl FN 5); die Novelle BGBl 1993/339 diente der Anpassung an die neue NRWO 1992 (vgl Rz 4) und brachte dazu eine Reihe von eher „technischen“ Änderungen; die Novelle BGBl 1994/505 stand im Zusammenhang mit der neuen Hauptwohnsitzregelung in B-VG und Wahlrecht (vgl Rz 5); die Novelle BGBl I 2001/98 regelte die Euro-Umstellung.

¹²⁸ BGBl 1973/79, zuletzt idF BGBl 1993/339; dazu *Merli*, Art 45, 46 B-VG, Rz 17 ff.

¹²⁹ Dazu *Merli*, Art 41 Abs 2 B-VG, Rz 42 ff; *derselbe*, Art 45, 46 B-VG, Rz 21 ff.

¹³⁰ Diesen Unterschied und seine Relevanz betont auch die Bundesregierung in VfSlg 13.839/1994, 33.

Art 49b

(Rz 10, 22), weil die Verwendung des Instruments von seinen rechtlichen Rahmenbedingungen abhängt und nicht umgekehrt.

Zur **Schutzpflicht** des Staates fällt auf, dass das Wahlstrafrecht (§§ 261 ff StGB) zwar auch auf Volksbegehren und Volksabstimmungen, nicht aber auf Volksbefragungen Anwendung findet. Ein sachlicher Grund dafür ist nicht zu erkennen; es dürfte vielmehr einfach übersehen worden sein, die Bestimmungen des StGB an die danach eingeführte Volksbefragung anzupassen.¹³¹ Das Fehlen des strafrechtlichen Schutzes ist verfassungsrechtlich problematisch, nicht zuletzt weil auch das SPG daran anknüpft. Eine interpretative Erstreckung dieser speziellen Bestimmungen auf die Volksbefragung verbietet sich jedoch aus rechtsstaatlichen Gründen (Art 7 EMRK).¹³²

Zum Schutz des **geheimen Stimmrechts** enthielt die Stamfassung des VBefrG in § 6 Abs 5 eine Regelung, die die Ausfolgung von Abschriften der Stimmlisten an die im Nationalrat vertretenen Parteien nur bis zum Tag vor der Volksbefragung erlaubte, um sicherzustellen, „daß für die Parteien nicht erkennbar wird, ob ein Stimmberechtigter von seinem Stimmrecht tatsächlich Gebrauch gemacht hat“;¹³³ außerdem war die Weitergabe dieser Daten an Dritte ausdrücklich verboten. In der durch BGBl 1993/339 geänderten, geltenden Fassung finden sich diese Regelungen nicht mehr,¹³⁴ doch bleiben natürlich die allgemeinen datenschutzrechtlichen Beschränkungen anwendbar.¹³⁵

Wie in der Volksabstimmung entscheidet auch in der Volksbefragung „die **unbedingte Mehrheit** der gültig abgegebenen Stimmen“ (Art 49b Abs 3 Satz 1 iVm Art 45 Abs 1 B-VG).¹³⁶ Freilich gibt es, rechtlich gesehen, gar nichts zu entscheiden (vgl Rz 49). Daher lässt sich auch vertreten, dass sich der – ja nur sinngemäße – Verweis des Art 49b Abs 3 auf Art 45 Abs 1 B-VG gar nicht erstreckt. Stimmpflicht besteht jedenfalls nicht. Für die politische Wirkung kommt es nicht nur auf die Mehrheit, sondern vor allem auf eine ausreichende Beteiligung an (Rz 9).

Im Gegensatz zum Volksabstimmungsgesetz¹³⁷ sieht § 15 VBefrG nur die Verlautbarung des **vorläufigen Ergebnisses** im „Amtsblatt zur Wiener Zeitung“ vor.¹³⁸ Das rechtskräftige, allenfalls durch den VfGH korrigierte (Rz 45) Ergebnis wird gem § 17 VBefrG nur von der Bundeswahlbehörde dem Nationalrat und der

¹³¹ Die gängigen Strafrechtskommentare schweigen dazu. Mit dem Strafrechtsänderungsgesetz 1998, BGBl I 153, wurde der Anwendungsbereich des Wahlstrafrechts auf Wahlen zum Europäischen Parlament erweitert; über Volksbefragungen machte man sich auch bei dieser Gelegenheit keine Gedanken.

¹³² *Neisser/Handstanger/Schick*, 454.

¹³³ Erl zur RV, 965 BlgNR 17. GP, 10, insoweit auch abgedruckt bei *Neisser/Handstanger/Schick*, 422.

¹³⁴ Die Erl zur RV, 1021 BlgNR 18. GP, 21, geben dazu keine Begründung.

¹³⁵ Vgl die zum DSG 2000 ergangene Standard- und Muster-Verordnung 2000, BGBl II 201, Teil SA011, A.

¹³⁶ Dazu *Merli*, Art 45, 46 B-VG, Rz 26.

¹³⁷ §§ 14 Abs 1, 15 Abs 2; dazu *Merli*, Art 45, 46 B-VG, Rz 19, 30.

¹³⁸ *Strejcek* (FN 89), 764, deutet die Verlautbarung als Verordnung.

Art 49b

Prüfung des Nationalratsbeschlusses im Rahmen der Kontrolle der Anordnung gewährleistet werden. Systematisch passender wäre es mE aber, Art 141 Abs 3 B-VG so auszulegen, dass dem VfGH die Zuständigkeit zur unmittelbaren Prüfung aller Verfahrensschritte, dh auch jener, die der Anordnung der Volksbefragung vorausgehen, zukommt. Der Begriff „Verfahren“ in § 16 VBefrG könnte dann verfassungskonform weit interpretiert werden,¹⁵¹ oder man bliebe bei der engen Auslegung und leitete die Befugnis zur Anfechtung und Kontrolle der nicht im VBefrG geregelten Verfahrensschritte unmittelbar aus Art 141 Abs 3 B-VG ab.¹⁵²

Dieses Ergebnis ließe sich auch mit der Entscheidung VfSlg 13.839/1994 vereinbaren. Dort (S 39 f) hat der Gerichtshof zwar ausgesprochen, dass das Verfahren nach Art 141 Abs 3 B-VG iVm dem (insoweit mit dem dem VBefrG fast identischen) Volksabstimmungsgesetz mit der Anordnung des Bundespräsidenten beginnt und „einzig und allein“ die Prüfung der Rechtmäßigkeit der „Volksabstimmungsprozedur“ zum Gegenstand hat, doch vom Grundsatz der vollständigen Kontrolle ist er nicht abgerückt – im Gegenteil: Der Gerichtshof betonte, dass dadurch „keine Lücke der verfassungsgerichtlichen Kontrolle insgesamt“ entstehe, weil der der Anordnung vorausgehende (einfache) Gesetzesbeschluss des Nationalrates nach seiner Kundmachung ja nach Art 140 B-VG kontrolliert werden könne.¹⁵³ Bei der Volksbefragung ist dies jedoch nicht der Fall, weil es keinen Gesetzesbeschluss oder anderen, in einem selbständigen Verfahren überprüfbareren Akt gibt.¹⁵⁴

- 47 Eine andere Frage ist, ob die Anordnung des Bundespräsidenten als Verordnung (Rz 38) gem Art 139 B-VG getrennt angefochten werden kann oder ob sie – wie vergleichbare Bescheide oder als Verordnungen deutbare Ergebnisfeststellungen¹⁵⁵ – einen unselbständigen Teilschritt des Volksbefragungsverfahrens darstellt, der ausschließlich im Verfahren nach Art 141 Abs 3 zu kontrollieren und allenfalls aufzuheben ist, sodass sich auch ein eigenes inzidentes Verordnungs-

151 In diese Richtung offenbar *Heindl* (FN 75), 749; *Lang*, in: IV-6 BlgNR 21. GP, 11.

152 So der VfGH in VfSlg 15.816/2000 für die Prüfung von Volksbefragungen nach Landesrecht überhaupt.

153 Diese Aussage trifft allerdings nicht auf Mängel des Gesetzesentwurfes zu, die für sich keine Verfassungswidrigkeit des Gesetzesinhaltes, sondern im Zusammenhang mit der Frage nach dem Inkrafttreten nur eine verfassungswidrige (zB unklare oder suggestive) Fragestellung bewirken. Wohl weil das Vorbringen in der Anfechtungsschrift (vgl S 12 ff) insoweit nicht gezielt genug und im Übrigen ausdrücklich auf eine Gesetzesaufhebung gem Art 140 B-VG gerichtet war, hat sich der VfGH mit dieser Konstellation nicht auseinandergesetzt. Sie müsste, um der Vollständigkeit der Kontrolle zu genügen, im Rahmen der Volksabstimmungsanfechtung nach Art 141 Abs 3 B-VG behandelt werden: *Strejcek* (FN 89), 765. Mangels Anlass äußerte sich der VfGH auch nicht zur Möglichkeit der Prüfung des (in diesem Fall in den Gesetzesbeschluss inkorporierten, aber vom ihm zu unterscheidenden) Nationalratsbeschlusses, mit dem die Volksabstimmung über den Gesetzesbeschluss verlangt wurde: *Thienel*, JRP 2000, 343.

154 *Heindl* (FN 75), 749 FN 22; *Lang*, Die Presse 17. 7. 2000; *Strejcek*, Art 141 B-VG, Rz 98; *Thienel*, JRP 2000, 343.

155 Für Bescheide im Wahlverfahren zB VfSlg 8973/1980, 13.624/1993; im Rahmen einer Volksbefragung nach Landesrecht VfSlg 15.816/2000; zur Ergebnisfeststellung als Verordnung *Strejcek* (FN 89), 764.

Art 49b

prüfungsverfahren von Amts wegen erübrigt. Die Rechtsprechung zu vergleichbaren Sachverhalten legt eher die erste Lösung nahe,¹⁵⁶ die besseren systematischen Argumente dürften dagegen für die zweite sprechen.¹⁵⁷ Die getrennte Behandlung würde dazu führen, dass nach Art 139 Abs 1 B-VG auch eine Landesregierung die Anordnung anfechten könnte, was im Hinblick auf mögliche Übergriffe in Landeszuständigkeiten (Rz 17 f) zwar ein Vorteil sein könnte. Andererseits wären in einem solchen Fall bei einer Aufhebung der Anordnung die Konsequenzen für das Ergebnis der Volksbefragung unklar, wenn dieses selbst nicht auch bekämpft wird (was die Landesregierung nicht tun kann). Im Übrigen sind die Unterschiede gering. Präventiven Rechtsschutz ermöglicht auch die getrennte Anfechtung der Anordnung nicht.

Schließlich bleibt noch darauf hinzuweisen, dass bei der Volksbefragung noch mehr als bei der Volksabstimmung¹⁵⁸ das „Ergebnis“, für das die Erheblichkeit von Rechtswidrigkeiten zu beurteilen ist, weit ausgelegt werden sollte, weil das reine Überwiegen der Stimmen für „Ja“ oder „Nein“ oder die eine oder andere Alternative rechtlich gar nichts entscheidet (Rz 49), Beteiligung und Größe der Mehrheitsverhältnisse dagegen von umso größerer Bedeutung für die politische Wirkung der Volksbefragung sind (Rz 9).

7. Wirkungen

Die einzige Rechtswirkung der Volksbefragung besteht darin, dass ihr Ergebnis nach Art 49b Abs 3 Satz 3 von der Bundeswahlbehörde dem Nationalrat und der Bundesregierung vorzulegen ist. Das gilt unabhängig davon, welche Antwortvorgabe die Mehrheit erhalten hat. Nationalrat und Bundesregierung müssen das Ergebnis der Volksbefragung nicht einmal formal behandeln,¹⁵⁹ geschweige denn im Sinne der Mehrheit tätig werden.¹⁶⁰ Nicht von vornherein ausgeschlossen, aber schwer absehbar sind Konstellationen, in denen das Ergebnis der Volksbefragung auch auf Bundesebene als Indiz für die sachliche Rechtfertigung einer Maßnahme dienen könnte.¹⁶¹ Jedenfalls kann die politische Wirkung der Volksbefragung erheblich sein (Rz 9).

III. Bewertung

Die Volksbefragung ist weder ein Glanzstück der Verfassung noch ein Herzstück der Demokratie. Die bisherigen Erfahrungen mit dem Institut auf Bundesebene sind zwar äußerst beschränkt und erlauben nur ein vorläufiges Urteil. Deutlich ist aber immerhin geworden, dass die Volksbefragung in vieler Hinsicht lückenhaft und unklar geregelt ist und zu missbräuchlicher Verwendung verführen kann. Als

156 VfSlg 15.816/2000 zu einer Volksbefragung nach Landesrecht; VfSlg 6563/1971 zur Ausschreibung einer Nationalratswahl; für die getrennte Anfechtbarkeit bei Bundesvolksbefragungen offenbar *Mayer*, Der Standard 13. 7. 2000.

157 *Strejcek*, Der Standard 11. 7. 2000; *Thienel*, JRP 2000, 345 f.

158 Dazu *Merli*, Art 45, 46 B-VG, Rz 28.

159 Vgl dagegen zum Volksbegehren *Merli*, Art 41 Abs 2 B-VG, Rz 57 ff.

160 ZB *Adamovich/Funk/Holzinger* (FN 9), Rz 21.095; *Mayer*, FS 75 Jahre B-VG, 354; zur (interessanten) Kritik an „Konsultativabstimmungen“ in der Schweiz *Lehner*, 63 f.

161 Vgl VfSlg 9793/1983, 10.637/1985, 13.453/1993 zu Gemeindezusammenlegungen.

Art 49b

reines Mehrheitsinstrument ohne Rechtswirkungen ist sie auch demokratiepolitisch fragwürdig, und ein echter Bedarf nach ihr war bislang nicht zu erkennen.¹⁶² Freilich hindert das alles die Regierenden nicht, mit Respekt gegenüber Sache, politischem Gegner und Bürgern in einen oder anderen Fall vernünftigen Gebrauch von ihr zu machen. Das jedoch ist eher eine Frage der politischen Kultur als des Verfassungsrechts.

¹⁶² Vgl. auch *Pernthaler*, 345 f., und aus Schweizer Sicht *Lehner*, 152.