

Verfassungsfragen der Einführung des sog. Volkseinwandes auf Bundesebene

Rechtsgutachten

erstattet im Auftrage von
OpenPetition gGmbH

von

Prof. Dr. Arne Pautsch
(Adenbüttel/Ludwigsburg)

Inhaltsverzeichnis

A. Gutachtauftrag und Fragestellung.....	3
B. Gutachten.....	4
I. Grundsätzliche Zulässigkeit direkter Demokratie im Grundgesetz	4
1. Repräsentative und direkte Demokratie unter dem Grundgesetz.....	4
a) Prävalenz der repräsentativen Demokratie?	5
b) Prinzipielle Gleichrangigkeit von repräsentativer und direkter Demokratie?	6
c) Verfassungsrechtliche Stellungnahme	6
aa) Maßstab des einfachen Verfassungsrechts	7
bb) Maßstab des änderungsfesten Verfassungsrechts	9
2. Ergebnis zu I.	11
II. Verfassungsvorbehalt für die Einführung direkter Demokratie?	12
III. Verfassungsfragen der Einführung des sog. „Volkseinwands“	14
1. Der Volkseinwand als direktdemokratisches Instrument	14
2. Verfassungsrechtliche Zulässigkeit	15
a) Verfassungsrechtliche Bedenken: Unzulässige Prävalenz des Volkes	16
b) Verfassungsrechtliche Absicherungen durch Ausgestaltung im Grundgesetz	18
aa) Absicherung der Ranggleichheit von repräsentativer und direkter Demokratie..	18
bb) Absicherung der Mitwirkung der Länder an der Gesetzgebung des Bundes	19
cc) Vorsehung von Ausschlusstatbeständen.....	20
dd) Vorsehung von und Bindung an hinreichende Quoren.....	21
(1) Bemessung des Qualifikationsquorums	21
(2) Bemessung des Zustimmungsquorums	21
3. Ergebnis zu III.....	22
C. Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse	23

A. Gutachtauftrag und Fragestellung

Der Gutachtauftrag steht im Zusammenhang mit einem mittels Petition verfolgten Vorstoßes zur Einführung des direktdemokratischen Elements des sog. Volkseinwands auf Bundesebene.

Mit dem Gutachten sollen vor allem die folgenden Fragen geklärt werden:

- Ist die Einführung des sog. Volkseinwands als Element direkter Demokratie auf Bundesebene verfassungsrechtlich zulässig?
- Bedarf es zur Einführung eines solchen Instruments einer Änderung des Grundgesetzes?
- Welche konkreten verfassungsrechtlichen Hürden bestehen für die Einführung des Volkseinwands? Welche rechtlichen Gestaltungsmöglichkeiten bestehen, um eine verfassungskonforme Einführung zu gewährleisten?
- Welche Möglichkeiten bestehen, um das Instrument erfolgreich in den parlamentarischen Willensbildungsprozess einzubringen?

B. Gutachten

Die Vorgehensweise bei der Begutachtung orientiert sich inhaltlich an den einzelnen Fragestellungen bzw. Fragekomplexen (siehe oben A.), folgt aber dennoch der nachfolgenden juristischen Gliederung. Im Rahmen der Zusammenfassung (siehe unten C.) werden auf der Grundlage der Begutachtung die Fragen beantwortet.

I. Grundsätzliche Zulässigkeit direkter Demokratie im Grundgesetz

Bei dem hier betrachteten Volkseinwand handelt es sich um ein Instrument direkter Demokratie.¹ Die Frage, ob dessen Einführung auf Bundesebene zulässig ist, setzt zunächst eine Klärung voraus, ob bzw. in welchem Umfang die Einführung direktdemokratischer Instrumente und Verfahren in das Grundgesetz grundsätzlich verfassungsrechtlich ist.

Anknüpfungspunkt hierfür sind die im Grundgesetz angelegten Ausprägungen demokratischer Legitimationserzeugung, wie sie im Zusammenhang mit dem Demokratieprinzip in Art. 20 Abs. 2 GG angelegt sind. Auf diesem Hintergrund ist daher zuvörderst das Verhältnis von repräsentativer und direkter Demokratie im Grundgesetz zu ermitteln (sogleich unter B.I.1.).

Mit Blick auf das hier näher betrachtete Instrument des sog. Volkseinwands wird sodann unter B.III. in Sonderheit beleuchtet, welche konkreten Hürden bzw. Anforderungen insoweit für dessen Einführung bestehen.

1. Repräsentative und direkte Demokratie unter dem Grundgesetz

Die verfassungsrechtliche Zulässigkeit direktdemokratischer Verfahren trifft zentral das Verhältnis von repräsentativer und direkter Demokratie unter dem Grundgesetz. Dies hat zu einer durchaus kontroversen Auseinandersetzung im staatsrechtlichen Schrifttum geführt, die auch im Rahmen dieses Gutachtens nicht ausgespart bleiben kann.² Denn von diesem Verhältnis hängt es ab, in welchem Maße und in welcher Ausgestaltung direktdemokratische Elemente überhaupt im Grundgesetz verankert werden können.

¹ Zum Charakter des Volkseinwands als suspensives fakultatives Referendum näher unten B.III.1.

² Vgl. K. Bugiel, Volkswille und repräsentative Entscheidung – Zulässigkeit und Zweckmäßigkeit von Volksabstimmungen nach dem Grundgesetz, 1991, S. 79 ff.

Vorausgeschickt werden muss, dass die Vorrangthese³ zugunsten der direkten Demokratie jedenfalls im Grundgesetz keinen Rückhalt findet.⁴ Dem Grundgesetz lassen sich keine Anhaltspunkte für einen Vorrang der direkten Demokratie entnehmen. Schon gar nicht finden sich Hinweise im Verfassungstext, die gar auf eine höhere Wertigkeit der direkten Demokratie hindeuten.⁵

a) Prävalenz der repräsentativen Demokratie?

Zum Teil wird in der deutschen Staatsrechtslehre bis heute die sog. Prävalenzthese zugunsten der repräsentativen Demokratie vertreten. Danach soll dem Grundgesetz ein Vorrang der repräsentativen Demokratie gegenüber der direkten Demokratie zu entnehmen sein.⁶ Unter Betonung eines vermeintlich „prononciert antiblebisitären Charakters“⁷ des Grundgesetzes soll sich nach dieser Auffassung der Vorrang der repräsentativen Demokratie aus der Systematik des Grundgesetzes selbst ergeben. Denn obschon Art. 20 Abs. 2 Satz 2 GG „Wahlen und Abstimmungen“ als Modi der Legitimationsvermittlung benenne, führe das Grundgesetz im Weiteren allein die Wahlen als Richtpunkt der repräsentativen Demokratie Wahlen näher aus. Dies komme namentlich in der Konkretisierung des repräsentativen Systems durch die Art. 38 Abs. 1, 76 ff. GG zum Ausdruck. Zudem sei der Verzicht auf die Volksgesetzgebung ein Beleg dafür, dass der Verfassungsgeber die repräsentative Demokratie mit einem Vorrang habe ausstatten wollen.⁸

³ So für die Weimarer Reichsverfassung noch W. Jellinek, Das einfache Reichgesetz, in: G. Anschütz/R. Thoma (Hrsg.), Handbuch des Deutschen Staatsrechts, Bd. II, 1932, § 72, S. 160 (181).

⁴ V. M. Haug, Partizipationsrecht – Fundierung und Vermessung eines Rechtsgebiets, 2024, Rn. 882; H.-J. Wiegand, Direkt-demokratische Elemente in der deutschen Verfassungsgeschichte, 2006, S. 458.

⁵ In diese Richtung unter dem Grundgesetz wohl nur R. Herzog, Staatslehre (1971), S. 208; W. Leisner, Das Volk – Realer oder fiktiver Souverän, 2005, S. 145 (Abstimmungen als die „eigentliche, die natürliche Ausdrucksform des Volkswillens“); tendenziell auch M. Klopfer/F. Schärdel, Die Perspektiven der Volksgesetzgebung – Rechtsprobleme der künftigen Gestaltung von Volksentscheiden insbesondere am Beispiel Berlins, DVBl. 2008, S. 1333 (1337f.); dagegen aber im Übrigen nahezu einhellig die ganz h.M., vgl. nur J. Ennuschat, Volksgesetzgebung in den Ländern, in: W. Kluth/G. Krings (Hrsg.), Gesetzgebung – Rechtsetzung durch Parlamente und Verwaltungen sowie ihre gerichtliche Kontrolle, 2014, § 27 Rn. 20, 23; Haug (Fn. 4), Rn. 882; V. Mehde, in: G. Dürig/R. Herzog/R. Scholz, GG, Stand: 106. EL Oktober 2024, Art. 28 Abs. 1 Rn. 67; P. Neumann, Sachunmittelbare Demokratie im Bundes- und Landesverfassungsrecht unter besonderer Berücksichtigung der neuen Länder, Rn. 893.

⁶ P. M. Huber, Die Vorgaben des Grundgesetzes für kommunale Bürgerbegehren und Bürgerentscheide, AöR 126 (2001), S. 165 (184); J. Isensee, Plebiszit unter Finanzvorbehalt, in: FS Mußgnug, 2005, S. 101 (126 f.); P. Krause, Verfassungsrechtliche Möglichkeiten unmittelbarer Demokratie, in: J. Isensee/P. Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Band III, 3. Aufl. 2005, § 35 Rn. 19 f.; M. Möstl, Elemente direkter Demokratie als Entwicklungsperspektive, VVDStRL 2013, S. 355 (366 f.).

⁷ Zurückzuführen vor allem auf K. Stern, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Band I, 2. Aufl. 1984, S. 608.

⁸ Vgl. M. Kriele, Das demokratische Prinzip im Grundgesetz, VVDStRL 1970, S. 46 (47).

b) Prinzipielle Gleichrangigkeit von repräsentativer und direkter Demokratie?

Der Prävalenzthese zugunsten der repräsentativen Demokratie steht die (ganz herrschende) Gleichrangigkeitsthese gegenüber, nach der weder der repräsentativen noch der direkten Demokratie ein Vorrang zukomme.⁹ Vielmehr stelle das Grundgesetz beide Formen der Legitimationsvermittlung schon wegen der gleichzeitigen Nennung von Wahlen und Abstimmungen in Art. 20 Abs. 2 Satz 2 GG prinzipiell gleichwertig nebeneinander.¹⁰

c) Verfassungsrechtliche Stellungnahme

Wie gezeigt, bildet Art. 20 Abs. 2 Satz 2 GG den Ausgangspunkt der Diskussion um das grundgesetzliche Rangverhältnis von repräsentativer und direkter Demokratie. Denn als mögliche Formen der Ausübung von Staatsgewalt durch das Volk nennt das Grundgesetz dort „Wahlen und Abstimmungen“.¹¹ Hierzu ist festzuhalten, dass Wahlen das für ein Repräsentativsystem wesensnotwendige Instrument der Legitimationsvermittlung in Form von Personalentscheidungen darstellen¹², wohingegen unter Abstimmungen unmittelbar vom Volk getroffene Sachentscheidungen zu verstehen sind.¹³

⁹ C. Degenhart, Direkte Demokratie in den Ländern – Impulse für das Grundgesetz, *Der Staat* 31 (1992), S. 77 (78, 97); C. Dreier/F. Wittreck, Repräsentative und direkte Demokratie im Grundgesetz, in: L. P. Feld et al. (Hrsg.), *Jahrbuch für direkte Demokratie* 2009, 2010, S. 11 (16); K. Engelken, Demokratische Legitimation bei Plebisziten auf staatlicher und kommunaler Ebene, *DÖV* 2006, S. 550 (553); R. Geitmann, Volksentscheide auf Bundesebene, *ZRP* 1988, 126 (127); H. K. Heußner, Die Demokratie muss halbdirekt sein – Die Notwendigkeit der Volksgesetzgebung auf Bundesebene, in: *FS Jung*, 2021, S. 45 (70); S. Lenz, Volksgesetzgebung als Minderheitendiktatur? Verfassungsrechtliche Vorgaben und rechtspolitische Vorschläge zur Quorengestaltung, *ZG* 2013, S. 167 (178 f.); A. Pautsch, Verfassungsändernde Volksgesetzgebung und ihre Bindung an die „identitätsstiftenden und -sichernden Grundentscheidungen der Verfassung – Neues zum Rangverhältnis von repräsentativer und direkter Demokratie nach der Entscheidung des Hamburgischen Verfassungsgerichts vom 13. Oktober 2016?, in: N. Braun Binder et al. (Hrsg.), *Jahrbuch für direkte Demokratie* 2018, 2019, S. 13 (25 f.); M. Rossi/S.-C. Lenski, Treuepflichten im Nebeneinander von plebiszitärer und repräsentativer Demokratie, *DVBl.* 2008, 416 (417).

¹⁰ Degenhart (Fn. 9), S. 77 (78, 97); Dreier/Wittreck (Fn. 9), S. 11 (16 f.); M. Elicker, Die europäische Über-Verfassung und der Abschied von der demokratischen Staatslehre, in: S. Kadelbach (Hrsg.), *Europäische Verfassung und direkte Demokratie*, 2006, S. 71; Geitmann (Fn. 9), S. 126 (127); H. Meyer, Volksabstimmungen im Bund: Verfassungslage nach Zeitgeist?, *JZ* 2012, S. 538 (540); Pautsch (Fn. 9), S. 13 (14 f.); wohl auch K. Rennert, Überlegungen zum Verhältnis direkter zu repräsentativer Demokratie, *DVBl.* 2021, S. 345 (347).

¹¹ Dazu, vor allem zum Begriff der „Abstimmungen“, eingehend O. Jung, Zur Bedeutung der „Abstimmungen“ in Art. 20 Abs. 2 Satz 2 GG, *DÖV* 2013, S. 753 ff.

¹² Dreier/Wittreck (Fn. 9), S. 11 (13); I. Ebsen, Abstimmungen des Bundesvolkes als Verfassungsproblem, *AöR* 110 (1985), S. 2 (6); H.-P. Hufschlag, Einfügung plebiszitärer Elemente in das Grundgesetz? Verfassungsrechtliche Möglichkeiten und verfassungspolitische Konsequenzen direkter Demokratie im vereinten Deutschland, 1999, S. 39; G. Lübke-Wolff, Demophobie – Muss man die direkte Demokratie fürchten?, 2023, S. 159; Neumann (Fn. 5), S. 150 Rn. 175, S. 171 f. Rn. 221; A. L. Paulus, Direkte Demokratie wagen – Möglichkeiten und Grenzen direkter Demokratie im Grundgesetz, in: *FS Bryde*, 2013, S. 273 (275).

¹³ Vgl. etwa Dreier/Wittreck (Fn. 9), S. 11 (19); Ebsen (Fn. 12), S. 2 (6); Lübke-Wolff (Fn. 12), S. 159; Neumann (Fn. 5), S. 176 Rn. 239.

Für die Frage des Rangverhältnisses kommt es indes zentral auch auf die wesentliche Unterscheidung zwischen dem einfachen und dem durch Art. 79 Abs. 3 GG radizierten änderungsfesten Verfassungsrecht an.¹⁴

aa) Maßstab des einfachen Verfassungsrechts

Die Prävalenzthese zugunsten der repräsentativen Demokratie findet – gleichsam als Gegenstück zur Vorrangthese zugunsten der direkten Demokratie – zunächst vordergründig ihren Anhaltspunkt im einfachen Verfassungsrecht des Grundgesetzes. Denn Art. 20 Abs. 2 Satz 2 GG nennt beide Formen der demokratischen Legitimationsvermittlung, Wahlen und Abstimmungen. Mit „Wahlen“ ist die repräsentativ-parlamentarische und mit „Abstimmungen“ die direktdemokratische Ausprägung gemeint.

Der bloße Wortlaut des Art. 20 Abs. 2 Satz 2 GG allein gibt freilich kaum Aufschluss über das Verhältnis von repräsentativen und direktdemokratischen Elementen unter dem Grundgesetz. Es bedarf daher einer über den Wortlautbefund hinausgehenden Auslegung, um festzustellen, welcher materielle Gewährleistungsgehalt der Verfassungsnorm beizumessen ist. Die Wahlen und Abstimmungen konkretisierenden Bestimmungen des Grundgesetzes müssen dabei unter Berücksichtigung normativen Werts interpretiert werden, der ihnen durch die Verfassung zugewiesen ist.

Hierzu ist Folgendes festzuhalten:

Während das Grundgesetz die repräsentative Demokratie detailliert ausgestaltet, fehlt es an Vorschriften, die die in Art. 20 Abs. 2 Satz 2 GG genannten Abstimmungen näher ausführen.¹⁵ Eine einfachverfassungsrechtliche Konkretisierung der in Art. 20 Abs. 2 Satz 2 GG verankerten Möglichkeit direkter Sachentscheidungen durch das Volk findet sich somit im Grundgesetz nicht. Insbesondere können in diesem Zusammenhang die sog. Territorialplebiszite nach Art. 29 GG und nach Art. 118 Satz 2 GG nicht herangezogen werden. Dies beruht darauf, dass sie gerade keine Abstimmungen im Sinne des Art. 20 Abs. 2 Satz 2 GG darstellen.¹⁶ Denn dabei stimmen lediglich die betroffenen Landesvölker ab, während sich

¹⁴ Jung (Fn. 11), S. 753 (754).

¹⁵ Dazu etwa M. Böhm, Die direkte Demokratie in der Schweiz – Ein Vorbild für Deutschland?, DÖV 2013, S. 1; A. Pautsch, Landesverfassungsgerichte und direkte Demokratie, in: W. Reutter (Hrsg.), Verfassungsgerichtsbarkeit in Bundesländern – Theoretische Perspektiven, methodische Überlegungen und empirische Befunde, 2020, S. 263.

¹⁶ Dreier/Wittreck (Fn. 9), S. 11 (19); Ebsen (Fn. 12), S. 2 (7 f.); Elicker (Fn. 10), S. 71 (72); Hufschlag (Fn. 12), S. 65; O. Jung, Grundgesetz und Volksentscheid – Gründe und Reichweite der Entscheidungen des Parlamentarischen Rates gegen Formen direkter Demokratie, 1994, S. 313; Lenz (Fn. 9), S. 167 (178); Neumann (Fn. 5), S. 246 Rn. 424; a.A. etwa Krause (Fn. 6), § 35 Rn. 19; Kriele (Fn. 8), S. 46 (60).

Art. 20 Abs. 2 Satz 2 GG auf das Bundesstaatsvolk bezieht.¹⁷ Über diese „Unterschiedlichkeit der Abstimmungssubjekte“¹⁸ besteht auch ein Unterschied bei den Abstimmungsgegenständen.¹⁹ Denn im Verfahren nach Art. 29 GG wird das Staatsgebiet der betroffenen Länder neu bestimmt und damit ein notwendiges Element von Staatlichkeit geschaffen.²⁰ Wenn Art. 29 GG aber die „territorialen Voraussetzungen“ für die Ausübung von Staatsgewalt erst schafft, kann er nicht zugleich einen Fall der von Art. 20 Abs. 2 Satz 2 GG geregelten Ausübung von Staatsgewalt darstellen.

Die Verwendung des Plurals („Abstimmungen“) steht schließlich einer Auslegung entgegen, wonach sich die in Art. 20 Abs. 2 Satz 2 GG vorgesehene Option von Abstimmungen in der Bezugnahme auf Art. 146 GG erschöpft.²¹ Abgesehen davon normierte Art. 146 GG in seiner ursprünglichen Fassung die Möglichkeit einer legalen Verfassungsablösung und sprach das Volk damit als „Subjekt der Verfassungsgebung“ an.²² Art. 20 Abs. 2 Satz 2 GG setzt zur Ausübung von Staatsgewalt jedoch einen bereits verfassten Staat voraus, spricht das Volk also als Staatsorgan an.²³ Es bleibt die Erkenntnis, dass für die in der Fundamentalnorm des Art. 20 Abs. 2 Satz 2 GG normierten Abstimmungen grundgesetzlich keine Anwendungsfälle vorgesehen sind.²⁴

Die Auslegung des einfachen Verfassungsrechts zeigt, dass sich sowohl der ursprüngliche Verfassungsgeber als auch der spätere verfassungsändernde Gesetzgeber im Grundgesetz bislang für eine strikt repräsentative Form demokratischer Legitimationsvermittlung entschieden hat. Im einfachen Verfassungsrecht fehlt es somit an tauglichen Bezugspunkten für Abstimmungen im Sinne des Art. 20 Abs. 2 Satz 2 GG. Dieser „Vorrang der mittelbaren Demokratie“²⁵ belegt aber gerade nicht die Unzulässigkeit der Einführung direkter

¹⁷ Degenhart (Fn. 9), S. 77 (78 f.); Dreier/Wittreck (Fn. 9), S. 11 (19); Ebsen (Fn. 12), S. 2 (7 f.); Elicker (Fn. 10), S. 71 (72); Hufschlag (Fn. 12), S. 62 ff.; Lenz (Fn. 9), S. 167 (178); Meyer (Fn. 10), S. 538 (540).

¹⁸ Hufschlag (Fn. 12), S. 62.

¹⁹ Hufschlag (Fn. 12), S. 64.

²⁰ Hufschlag (Fn. 12), S. 64 f.; Neumann (Fn. 5), S. 247 f. Rn. 431; U. Rommelfanger, Das konsultative Referendum – Eine verfassungstheoretische, -rechtliche und -vergleichende Untersuchung, 1988, S. 126.

²¹ Hufschlag (Fn. 12), S. 68 f.

²² Vgl. dazu E. Wiederin, Die Verfassungsgebung im wiedervereinigten Deutschland – Versuch einer dogmatischen Zwischenbilanz zu Art. 146 GG n.F., AöR 117 (1992), S. 410 (418 ff.); C. Pestalozza, Volksbefragung – das demokratische Minimum, Jura 1994, S. 561 (565 f.).

²³ Hufschlag (Fn. 12), S. 69.

²⁴ H. Dreier, Das Problem der Volkssouveränität, in: P. Stekeler-Weithofer/B. Zabel (Hrsg.), Philosophie der Republik, 2018, S. 37 (38).

²⁵ Lenz (Fn. 9), S. 167 (178).

Demokratie in das Grundgesetz. Der Befund belegt nur, dass in der aktuell im Grundgesetz vorzufindenden ausschließlich repräsentativen Ausrichtung des einfachen Verfassungsrechts eine bloße Ausgestaltung des in Art. 20 Abs. 2 Satz 2 GG niedergelegten demokratischen Grundsatzes im Hinblick auf den Legitimationsmodus der Wahlen erfolgt ist.²⁶ Damit ist jedoch – de constitutione ferenda – eine vergleichbare Einführung und Ausgestaltung von „Abstimmungen“ im Sinne des Art. 20 Abs. 2 Satz 2 GG nicht ausgeschlossen. Als Maßstab hierfür gilt lediglich dasjenige als Grenze, was das sog. änderungsfeste Verfassungsrecht – d.h. der Maßstab des Art. 79 Abs. 3 GG – dem verfassungsändernden Gesetzgeber insoweit vorgibt.

bb) Maßstab des änderungsfesten Verfassungsrechts

Vom einfachen Verfassungsrecht ist maßstäblich die Ebene des sog. änderungsfesten Verfassungsrechts zu unterscheiden. Der Gestaltungsspielraum des verfassungsändernden Gesetzgebers findet demnach auch im Hinblick auf die Einführung direktdemokratischer Elemente in das Grundgesetz seine Grenzen in der Ewigkeitsgarantie des Art. 79 Abs. 3 GG.²⁷ Danach ist eine Grundgesetzänderung, durch welche die Gliederung des Bundes in Länder, die grundsätzliche Mitwirkung der Länder bei der Gesetzgebung oder die in den Art. 1 und 20 GG niedergelegten Grundsätze berührt werden, unzulässig.

Zu diesen in Art. 20 GG niedergelegten Grundsätzen gehört auch das Demokratieprinzip.²⁸ Wie im Folgenden zu zeigen sein wird, ist auch die in Art. 20 Abs. 2 Satz 2 GG zum Ausdruck kommende prinzipielle Gleichrangigkeit von repräsentativer und direkter Demokratie ein Bestandteil dieses Demokratieprinzips.²⁹

Der Wortlaut des Art. 20 Abs. 2 Satz 2 GG nennt mit Wahlen und Abstimmungen sowohl die personal- als auch die sachbezogene Form demokratischer Legitimationsvermittlung. Der Verfassungstext räumt weder der einen noch der anderen Legitimationsform ausdrücklich einen Vorrang ein. Das verbindende Wort „und“ stellt beide Formen vielmehr nebeneinander und spricht damit für eine Gleichrangigkeit.³⁰ Dass in Art. 20 Abs. 2 Satz 2 GG –

²⁶ V. Boehme-Neßler, Privatisierungsbremsen in den Landesverfassungen?, LKV 2013, S. 481 (483); Hufschlag (Fn. 12), S. 73 f.

²⁷ Degenhart, Direkte Demokratie auf Bundesebene nach dem Grundgesetz – Anmerkungen zu einem Gesetzesentwurf, GS Burmeister, 2005, S. 87 (89); Heußner (Fn. 9), S. 45 (70).

²⁸ Hufschlag (Fn. 12), S. 73.

²⁹ Dreier/Wittreck (Fn. 9), S. 11 (17); Geitmann (Fn. 9), S. 126 (127); Lenz (Fn. 9), S. 167 (178 f.).

³⁰ Degenhart (Fn. 9), S. 77 (78); Dreier/Wittreck (Fn. 9), S. 11 (16); Ebsen (Fn. 12), S. 2 (6); Heußner (Fn. 9), S. 45 (70); Hufschlag (Fn. 12), S. 58 f.; Lenz (Fn. 9), S. 167 (178).

entgegen der alphabetischen Reihenfolge – die Wahlen vor den Abstimmungen genannt werden, kann freilich nicht als Argument für einen Vorrang der repräsentativen Demokratie fruchtbar gemacht werden, da damit die Grenzen der grammatikalischen Auslegung überschritten würden.³¹ Die Reihung in der Nennung beider demokratischer Legitimationsmodi in Art. 20 Abs. 2 Satz 2 GG dürfte eher aus dem rein verfassungspraktischen Übergewicht der Wahlen gegenüber den Abstimmungen, nicht aber aus einer damit auch sprachlich intendierten qualitativen Aussage zum Rangverhältnis herrühren.³² In diesem Zusammenhang ist im Hinblick auf den Wortlaut auch noch ins Feld zu führen, dass Art. 20 Abs. 2 Satz 2 GG die Abstimmungen zwar nach den Wahlen, aber noch vor den besonderen Organen nennt.³³ Der Befund zur Wortlautauslegung des Art. 20 Abs. 2 Satz 2 GG muss daher lauten, dass repräsentative und direkte Demokratie gleichberechtigt nebeneinander stehen.

Auch lassen systematische Aspekte keinen anderen Schluss zu. Denn es kann jedenfalls nicht unter bloßer Bezugnahme auf die im Grundgesetz erfolgten Konkretisierungen zu Art. 20 Abs. 2 GG eine Bestimmung der änderungsfesten Gehalte bezüglich des Verhältnisses beider Demokratieformen erfolgen.³⁴ Dies beruht unter anderem darauf, dass das einfache Verfassungsrecht stets nur aus der Perspektive der ewigkeitsgeschützten Vorschrift des Art. 20 Abs. 2 Satz 2 GG zu interpretieren ist und sich eine umgekehrte Auslegung normhierarchisch gerade verbietet. Andernfalls würden unzulässigerweise alle einfachverfassungsrechtlichen Ausgestaltungen des Demokratieprinzips dem Ewigkeitsschutz aus Art. 79 Abs. 3 GG unterstellt.³⁵ Daraus folgt in systematischer Perspektive, dass die erfolgte Ausgestaltung der repräsentativen Demokratie gerade nicht die Annahme rechtfertigen kann, das Grundgesetz habe Formen direkter Demokratie eine „prinzipielle Absage“ erteilt. Im Gegenteil würde es gerade die Grenzen zwischen einfachem und änderungsfestem Verfassungsrecht verwischen, die der ursprüngliche Verfassungsgeber aber gerade festgelegt hat. Art. 20 Abs. 2 Satz 2 GG bildet daher i.V.m. Art. 79 Abs. 3 GG ein änderungsfestes Fundament sowohl für die repräsentative als auch die direkte Form demokratischer

³¹ Pointiert so auch Lenz (Fn. 9), S. 167 (177); a.A. Krause (Fn. 6), § 35 Rn. 19.

³² Vgl. zur „funktionalen Alternativlosigkeit des Repräsentativsystems“ auch Haug (Fn. 4), Rn. 876.

³³ Dazu Lenz (Fn. 9), S. 167 (178); vgl. auch Pestalozza, Der Popularvorbehalt – Direkte Demokratie in Deutschland, 1981, S. 12.

³⁴ In diese Richtung wohl Kriele (Fn. 8), S. 46 (47); dagegen aber mit Recht Dreier/Wittreck (Fn. 9), S. 11 (18); Hufschlag (Fn. 12), S. 114; Jung (Fn. 16), S. 321 f.; Lenz (Fn. 9), S. 167 (178); Meyer (Fn. 10), S. 538 (539).

³⁵ Boehme-Neßler (Fn. 26), S. 481 (483); G. Seferovic, Die Lehren des Rechtsvergleichs der Volksinitiative in der Schweiz, den USA und Deutschland am Beispiel gerichtlicher Kontrolle und parlamentarischer Alternativentwürfe, in: FS Jung, 2021, S. 531 (546 f.); s. auch Hufschlag (Fn. 12), S. 113 ff.

Legitimation. Beide Legitimationsformen stehen gleichberechtigt nebeneinander und sind der Ausgestaltung durch den verfassungsändernden Gesetzgeber geöffnet.

2. Ergebnis zu I.

Aus der Verfassungsbestimmung des Art. 20 Abs. 2 Satz 2 GG folgt nicht nur die repräsentative Form demokratischer Legitimationsvermittlung, sondern in ihr ist wegen der gleichzeitigen Nennung der Abstimmungen auch die Option der Einführung direktdemokratischer Instrumente und Verfahren im einfachen Verfassungsrecht des Grundgesetzes enthalten. In ihr kommt zugleich die normative Gleichrangigkeit von repräsentativer und direkter Demokratie auf der Ebene des änderungsfesten Verfassungsrechts zum Ausdruck. Das Demokratieprinzip in seinem von Art. 79 Abs. 3 GG geschützten Umfang gibt dem verfassungsändernden Gesetzgeber damit vor, dass alle Staatsgewalt auf das Volk rückführbar sein muss und dass zu diesem Zweck „Wahlen und Abstimmungen“ als Modi der Legitimation zur Verfügung stehen. Dabei muss die prinzipielle Gleichrangigkeit (auch: Ranggleichheit) als änderungsfester Bestandteil des Demokratieprinzips sichergestellt sein.

II. Verfassungsvorbehalt für die Einführung direkter Demokratie?

Ist nach dem Vorgesagten also die Einführung direktdemokratischer Elemente auf Bundesebene keinen grundlegenden verfassungsrechtlichen Bedenken ausgesetzt, solange das ewigkeitsgeschützte Rangverhältnis von repräsentativer und direkter Demokratie abgesichert ist, stellt sich im Weiteren die Frage, ob ihre Einführung durch Verfassungsänderung oder auch auf einfachgesetzlicher Grundlage zulässig ist. Die Klärung dieser Vorfrage ist maßgeblich auch im Hinblick auf die Einführung des hier betrachteten direktdemokratischen Elements des Volkseinwands von Bedeutung (dazu unten III.).

Einige Stimmen im staatsrechtlichen Schrifttum vertreten die Auffassung, dass die Einführung direktdemokratischer Instrumente und Verfahren im Bund mit Blick auf den bestehenden grundgesetzlichen Rahmen bereits auf der Grundlage eines einfachen Gesetzes zulässig sei.³⁶ Nach Bleckmann existiere ein „allgemeines, dem Grundgesetz vorgegebenes und von ihm bestätigtes Verfassungsprinzip, dass die Grundstrukturen des Staates nur durch die Verfassung geregelt werden können“ nicht.³⁷ Dafür spreche die einfachgesetzliche Ausgestaltung des gesamten Wahlrechts außerhalb der Regelung der eigentlichen Wahlrechtsgrundsätze in Art. 38 Abs. 1 S. 1 GG.³⁸ Die Nennung von „Abstimmungen“ in Art. 20 Abs. 2 Satz 2 GG soll nach dieser Auffassung bereits eine unmittelbare Ermächtigungsnorm für den einfachen Gesetzgeber zur einfachrechtlichen Einführung und Ausgestaltung der direkten Demokratie darstellen.³⁹

Dieser Auffassung kann nicht gefolgt werden. Denn die bloße Nennung von „Abstimmungen“ und der Bezug zur überwiegend einfachrechtlichen Ausgestaltung des Wahlrechts belegen für sich genommen noch nicht eine hinreichende verfassungsrechtliche Ermächtigung an den einfachen Gesetzgeber. Bereits mit Blick auf das Wahlrecht ist diese Auffassung als widerlegt anzusehen, da es mit Art. 38 Abs. 3 GG eine ausdrückliche besondere Ermächtigung für den Wahlrechtsgesetzgeber gibt und daher gerade nicht auf die in Art. 20 Abs. 2 Satz 2 GG zuerst genannten Wahlen abgehoben werden darf. Art. 38 Abs. 3 GG kann daher nur als eine Folge von Art. 20 Abs. 2 Satz 2 GG angesehen werden, so dass Art.

³⁶ So A. Bleckmann, Die Zulässigkeit des Volksentscheides nach dem Grundgesetz, JZ 1978, S. 217 ff. (jedenfalls in Bezug auf Einzelfallreferenden); J. Krüper, Bürgerschaftlicher Einfluss auf das Parlament, in: M. Morlok/U. Schliesky/D. Wiefelspütz (Hrsg.), Parlamentsrecht, 2016, § 37 Rn. 22; Meyer (Fn. 10), S. 538 ff.

³⁷ Bleckmann (Fn. 36), S. 217 (222f.).

³⁸ Meyer (Fn. 12), JZ 2012, S. 538 (542).

³⁹ Krüper (Fn. 36), § 37 Rn. 22.

20 Abs. 2 Satz 2 GG gerade selbst nicht als Ermächtigung an den einfachen Gesetzgeber zu verstehen ist.⁴⁰

Außerdem spricht zusätzlich der abschließende Charakter der grundgesetzlichen Regelungen zum Gesetzgebungsverfahren gegen die Annahme, es könnten direktdemokratische Elemente durch einfaches Gesetz etabliert werden. So ermangelt es – im Unterschied zu den die direkte Demokratie aus gestaltenden Bestimmungen der Landesverfassungen – in Art. 76 Abs. 1 GG an einer Initiativberechtigung zugunsten des Volkes, die neben der initiiierenden Volksgesetzgebung auch im Falle suspensiver Referenden gelten würde. Weiter sieht das Grundgesetz die ausschließliche Beschlusszuständigkeit für Bundesgesetze – de constitutione lata – beim Bundestag (Art. 77 Abs. 1 Satz 1 GG). Diese Hürde ließe sich durch einfachrechtliche Einführung direktdemokratischer Instrumente – schon gar nicht des unmittelbar an ein vom Bundestag beschlossenes Gesetz anknüpfenden Volkseinwandes – überwinden.⁴¹ Gleiches gilt für die Regelung über das Zustandekommen von Bundesgesetzen (Art. 78 GG).⁴² Diese grundgesetzlichen Vorgaben zum Gesetzgebungsverfahren dienen der erforderlichen verfassungsmäßigen Absicherung, um die Verfahrensbindung des Gesetzgebers über der Ebene des vom Gesetzgeber erlassenen einfachen Gesetzesrechts abzusichern.⁴³

Hieraus folgt, dass die Einführung direktdemokratischer Elemente – und damit auch der Volkseinwand – zwingend unter Verfassungsvorbehalt steht.⁴⁴ Die Auffassung, wonach bereits Art. 20 Abs. 2 Satz 2 GG eine unmittelbare Ermächtigungsnorm für den einfachen Gesetzgeber darstelle und damit eine Einführung direktdemokratischer Elemente in das Grundgesetz zulässig sei, verfährt hingegen nicht.⁴⁵

⁴⁰ So auch Haug (Fn. 4), Rn. 933.

⁴¹ Haug (Fn. 4), Rn. 933.

⁴² B. Grzeszick, in: G. Dürig/R. Herzog/R. Scholz, GG, Stand: 106. EL Oktober 2024, Art. 20 Abs. 2 Rn. 115; K.-P. Sommermann, in: P. M. Huber/A. Voßkuhle, GG, 8. Aufl. 2024, Art. 20 Rn. 162; H. Dreier, in: ders., GG, 3. Aufl. 2015, Art. 20 (Demokratie) Rn. 106; M. Kotzur, in: I. v. Münch/P. Kunig, GG, 7. Aufl. 2021, Art. 20 Rn. 124; s. auch Haug (Fn. 4), Rn. 933; H. K. Heußner/A. Pautsch, Der Griff nach dem Plebiszit – Verfassungsrechtliche und verfassungspolitische Probleme der konsultativen Volksbefragung, NVwZ-Extra 10/2014, S. 2 f.; M. Schuler-Harms, Elemente direkter Demokratie als Entwicklungsperspektive, VVDStRL 72 (2013), S. 417 (441 ff.).

⁴³ Haug (Fn. 4), Rn. 933.

⁴⁴ So auch das BVerfG, vgl. BVerfGE 123, S. 267 (367): „Dieser Kernbestand kann ergänzt sein durch plebiszitäre Abstimmungen in Sachfragen, die auch in Deutschland durch Änderung des Grundgesetzes ermöglicht werden könnten.“

⁴⁵ Ob die Einfügung einer reinen Gesetzgebungsermächtigung – entsprechend Art. 38 Abs. 3 GG für Wahlen – ausreicht, um direktdemokratische Instrumente einzuführen und einfachrechtlich auszugestalten, erscheint fraglich. Dies beruht vor allem darauf, dass das Gesetzgebungsverfahren – auf Bundesebene nicht zuletzt

III. Verfassungsfragen der Einführung des sog. „Volkseinwands“

1. Der Volkseinwand als direktdemokratisches Instrument

Beim Volkseinwand handelt es sich – insoweit der verbreiteten Terminologie der direkten Demokratie folgend – um ein sog. suspensives fakultatives Referendum.⁴⁶ Es ist eine Art negatives Volksbegehren, mit dem verlangt werden kann, Gesetzentwürfe (und ggf. andere Entscheidungen des Parlaments) zum Gegenstand eines Volksentscheids zu machen und zu kassieren. Es hat also stets kassatorische Wirkung. Gebräuchlich ist auch die begrifflich nicht ganz fernliegende und zum Teil früher auch so gebräuchliche Bezeichnung als „Volksveto“.⁴⁷ Es ist darauf angelegt, dass eine vom Parlament getroffene Entscheidung erst dann zustande kommt, wenn innerhalb einer bestimmten Frist, der Referendumsfrist, nicht das „Referendum ergriffen“ wird.

Wird es ergriffen, löst dies eine Suspensivwirkung aus. Das vom Referendum betroffene Gesetz ist gleichsam gesperrt und darf bis zum abschließenden Volksentscheid nicht in Kraft gesetzt werden. Geht der Volksentscheid sodann im Sinne der Initianten des Referendums aus, kommt das parlamentsbeschlossene Gesetz endgültig nicht zustande.

Das fakultative Referendum – insbesondere das mit Suspensivwirkung gegenüber parlamentsbeschlossenen Gesetzen ausgestattete – unter den auch im Ländervergleich existierenden Volksrechten keineswegs eine neue Erscheinung. Im Gegenteil: Es ist vor allem in der Schweiz neben der Volksinitiative als direktdemokratisches Instrument fest etabliert.⁴⁸ Daneben findet es sich auch in anderen europäischen Staaten und ist dadurch gekennzeichnet, dass

wegen der nach Art. 79 Abs. 3 GG zwingenden Einbeziehung der Länder (dazu auch noch unten B.III.2.b)bb)) – insgesamt komplex ist, vgl. so auch Haug (Fn. 4), Rn. 933; a.A. Rommelfanger (Fn. 20), S. 138. In jedem Fall sollte Wert darauf gelegt werden, dass die wesentlichen Fragen des Volkseinwandes im Falle seiner Einführung (unter Beachtung der notwendigen verfassungsrechtlichen Absicherungen, dazu unten B.III.2.b)) im Grundgesetz selbst erfolgen und lediglich Detailfragen etwa des Verfahrens in einem einfachen Bundesgesetz auf der Grundlage einer gleichzeitig zu schaffenden Gesetzgebungsermächtigung erfolgen.

⁴⁶ A. Pautsch, Der „Volkseinwand“ – Vorstoß zur Einführung des suspensiven fakultativen Referendums in Thüringen, in: N. Braun Binder et al. (Hrsg.), Jahrbuch für direkte Demokratie 2022, 2024, S. 161 ff.

⁴⁷ H. K. Heußner/O. Jung, Die direkte Demokratie in der Schweiz, in: dies. (Hrsg.), Mehr direkte Demokratie wagen, 2. Aufl. 2009, S. 115.

⁴⁸ Eingehend zur Praxis des fakultativen Referendums in der Schweiz Heußner/Jung (Fn. 47), S. 115 (122 f.); siehe aktuell auch N. Braun Binder, Direkte Demokratie in der Schweiz, in: H. K. Heußner/A. Pautsch/F. Rehmet/L. Kiepe, Mehr direkte Demokratie wagen, 4. Aufl. 2024, S. 91 f. insbesondere auch zu den dem Referendum in der Schweiz zugeschriebenen Funktionen und damit verbundenen Wirkungen („innovationshemmende als auch integrative Wirkung“).

es sich gegen ein vom Parlament beschlossenes Gesetz richtet.⁴⁹ Mit dem wirksamen Ergreifen des Referendums durch das Volk wird bezogen auf das in Rede stehende parlamentsbeschlossene Gesetz sodann eine Suspensivwirkung ausgelöst, d.h. es kann trotz Parlamentsbeschlusses – vorläufig bzw. im Falle eines erfolgreichen Volksentscheids infolge des Referendums endgültig bzw. dauerhaft – nicht in Kraft treten.⁵⁰ Es firmiert auch unter den Bezeichnungen „Volksveto“ oder – dem hier gewählten Terminus – als „Volkseinwand“.⁵¹

Ein alle Gesetze umfassendes fakultatives Referendum mit Suspensivwirkung auf Antrag des Volkes ist in den deutschen Landesverfassungen unter den direktdemokratischen Verfahren bislang nicht eingeführt.⁵² Lediglich in Bremen und Hamburg sind für Ausnahmekonstellationen solche Volksrechte ausdrücklich verfassungskräftig niedergelegt.⁵³ In Thüringen hat es ein bereits im Jahre 2020 eingebrachter Gesetzentwurf⁵⁴ der oppositionellen CDU-Fraktion im Jahre 2022 als Teil eines größeren „Pakets“ zur Änderung der Landesverfassung in den Landtag geschafft, mit dem unter der Bezeichnung „Volkseinwand“ die Einführung eines allgemeinen fakultativen Referendums mit Suspensivwirkung in die Thüringer Verfassung (ThürVerf) vorgesehen war.⁵⁵ Es wurde in der 7. Wahlperiode (2019-2024) allerdings nicht umgesetzt. In Sachsen war im Koalitionsvertrag der „Kenia-Koalition“ aus CDU, SPD und Grünen in der dortigen 7. Wahlperiode ebenfalls die Einführung des Volkseinwandes vorgesehen.

2. Verfassungsrechtliche Zulässigkeit

Das unter dem Begriff des „Volkseinwandes“ firmierende suspensive fakultative Referendum begegnet durchgreifenden verfassungsrechtlichen Bedenken. Denn es durchbricht bzw. stört die im Grundgesetz angelegte und „ewigkeitsgeschützte“ Gleichrangigkeit von

⁴⁹ F. Rehmet/N. Wagner/T. Weber, Volksabstimmungen in Europa, 2022, S. 12.

⁵⁰ H. K. Heußner/A. Pautsch, Der geplante Volkseinwand in Sachsen – Verfassungswidriges fakultatives Referendum?, NJ 2020, S. 89.

⁵¹ Rehmet/Wagner/Weber (Fn. 49), S. 13, auch zu den geläufigen englischen Begriffen „Citizen-Initiated Referendum“ oder „Popular Referendum“.

⁵² Zur politischen Diskussion um den „Volkseinwand“ eingehend P. Neumann, Der Volkseinwand im Freistaat Sachsen - die Diskussion um das fakultative Referendum auf Antrag des Staatsvolkes, in: SächsVBl. 2022, S. 1 f.

⁵³ Dazu im Einzelnen näher Heußner/Pautsch (Fn. 50), S. 89 (91). Es handelt sich um die Verfassungsbestimmungen in Art. 50 Abs. 4 HmbVerf („Konterlegislatur des Parlaments gegenüber volksbeschlossenen Gesetzen“) bzw. Art. 70 Abs. 2 BremVerf („Privatisierungsreferendum gegen irreversible Parlamentsentscheidungen“), die sich freilich auf einen eng abgegrenzten Gegenstandsbereich beziehen und damit gerade kein allgemeines fakultatives Gesetzesreferendum mit Suspensivwirkung darstellen.

⁵⁴ Gesetzentwurf der CDU-Fraktion: Fünftes Gesetz zur Änderung der Verfassung des Freistaats Thüringen - Reform des Staatsorganisationsrechts, LT-Drucksache 7/1628 vom 23.09.2020.

⁵⁵ Dazu ausführlich Pautsch (Fn. 46), S. 161 ff.

parlamentarischer Gesetzgebung und Volksgesetzgebung zugunsten einer unzulässigen Prävalenz des Volkes.

a) Verfassungsrechtliche Bedenken: Unzulässige Prävalenz des Volkes

Die verfassungsrechtlichen Bedenken gegen das fakultative Referendum bestehen hauptsächlich darin, dass dieses Instrument zu einer Prävalenz des Volkes führte und die grundsätzliche Gleichrangigkeit von repräsentativer und direkter Demokratie unterminieren würde. Denn es ist bereits oben im Hinblick auf die in Art. 20 Abs. 2 GG angelegte und durch Art. 79 Abs. 3 GG ewigkeitsgeschützte Gleichrangigkeit von repräsentativer und direkter Demokratie herausgearbeitet worden, dass jedenfalls im Grundsatz weder der einen noch der anderen Ausprägung demokratischer Entscheidungen ein wertmäßiger Vorrang zukommen darf.⁵⁶ Daraus folgt, dass Parlaments- und Volksgesetzgebung auf gleicher Stufe stehen und lediglich Ausprägungen unterschiedlicher Legitimationsstränge sind (Wahlen einerseits und Abstimmungen andererseits). Dies bedeutet Ranggleichheit beider Formen demokratischer Legitimationsvermittlung.⁵⁷ Es hat in der Staatspraxis zur Folge, dass das Parlament Gesetze beschließen und in Kraft setzen kann, ohne das Volk um Zustimmung bitten zu müssen. Umgekehrt kann das Volk im Wege des Volksgesetzgebungsverfahrens Gesetze initiieren und im Volksentscheid beschließen, ohne dass das Parlament zustimmen müsste. Dem würde es widersprechen, wenn das Parlament in Totalabhängigkeit vom Volke geriete und lediglich ein qualifizierter Produzent für Gesetzesvorlagen würde, weil es jederzeit befürchten müsste, dass das Referendum gegen jedwedes beschlossene Parlamentsgesetz ergriffen wird und damit die parlamentarische Gesetzgebung lähmt bzw. gar gänzlich verunmöglicht.

Zu einer solchen Totalabhängigkeit führen aber der „Volkseinwand“ und alle übrigen Ausprägungen fakultativer Referenden mit Suspensivwirkung, die sich allgemein auf die gesamte Gesetzgebung beziehen. Denn Parlamentsgesetze können danach nur zustande kommen, wenn das Volk diesen vor dem Inkrafttreten zugestimmt hat, stillschweigend oder ausdrücklich. Denn das fakultative Referendum hat die Wirkung, dass mit Beschluss eines

⁵⁶ Siehe oben unter B.I 1.

⁵⁷ F. Wittreck, Direkte Demokratie und Verfassungsgerichtsbarkeit – Eine kritische Übersicht zur deutschen Verfassungsrechtsprechung zur unmittelbaren Demokratie von 2000 bis 2022, in: O. Lepsius et. al. (Hrsg.) Jahrbuch des öffentlichen Rechts der Gegenwart, Band 53 (2005), S. 111 (151 ff.); Pautsch (Fn. 9), S. 13 (25 ff.); aus der Rechtsprechung insb. SächsVerfGH, Urteil vom 11.07.2002 – Vf. 91-IV-01 -, NVwZ 2003, 472 (472 f.)

Parlamentsgesetzes die Frage an das Volk gerichtet wird, „ob dieses etwas gegen das Parlamentsgesetz haben könnte und wenn ja, dass es bitte ausdrücklich zustimmen möge.“⁵⁸

Das suspensive fakultative Referendum wäre jedenfalls nicht ohne weitere Absicherungen zur Gewährleistung der Ranggleichheit im Wege der Verfassungsänderung einführbar (dazu näher unten III.2.b). Denn die nach Art. 20 Abs. 2 GG vorgegebene Gleichrangigkeit stellt einen von Art. 79 Abs. 3 GG ewigkeitsgeschützten Verfassungsgrundsatz dar. Nach der Ewigkeitsgarantie des Art. 79 Abs. 3 GG sind Verfassungsänderungen unzulässig, welche die dort niedergelegten Grundsätze „berühren“. Unter „Berühren“ ist die „prinzipielle Preisgabe“ des betroffenen Verfassungsgrundsatzes zu verstehen.⁵⁹ Eine solche prinzipielle Preisgabe wäre aber zu befürchten, würde der Volkseinwand als suspensives fakultatives Referendum, das sich gegen alle vom Bundestag (und ggf. Bundesrat) beschlossenen Gesetze richtet. Der Bundestag wäre dann nicht (mehr) ein „besonderes Organ der Gesetzgebung“ nach Art. 20 Abs. 2 Satz 2 Halbsatz 1 GG, sondern lediglich ein qualifizierter Produzent von Gesetzesvorlagen, die das Volk in der Sache beschließt.⁶⁰ Obschon das suspensive fakultative Referendum prima vista nur einen latenten Vorrang des Volkes als „Vetospielder“ des Parlaments bedeutet, da im Gegensatz zum obligatorischen Referendum die ausdrückliche Zustimmung des Volkes nicht in jedem Fall zwingend ist, kann das Parlament bzw. vor allem die Regierung mit ihrer parlamentarischen Mehrheit keine eigenen Gesetzesvorlagen mehr verfolgen, ohne durch das Ergreifen des Referendums blockiert zu werden. Dies widerspricht der im Grundgesetz angelegten Funktionsweise des parlamentarischen Regierungssystems bezüglich der Gesetzgebung.

Ein grundsätzlich gegen alle vom Bundestag (und ggf. Bundesrat) beschlossenen Gesetze gerichteter Volkseinwand führte zu einer verfassungsrechtlich unzulässigen – da die Grenze des Art. 79 Abs. 3 GG übersteigenden – Prävalenz des Volkes. Ein solches Instrument direkter Demokratie wäre auch durch verfassungsänderndes Gesetz nicht einführbar. Allerdings könnten verfassungsrechtliche Absicherungen vorgesehen werden, mit denen die verfassungswidrigen Wirkungen überwunden werden könnten.

⁵⁸ Heußner (Fn. 9), S. 45 (71); M. Sachs/T. Mann, in: M. Sachs (Hrsg.), GG, 10. Aufl. 2024, Art. 79 Rn. 37.

⁵⁹ Heußner (Fn. 9), S. 45 (70 f.).

⁶⁰ Heußner (Fn. 9), S. 45 (70 f.).

b) Verfassungsrechtliche Absicherungen durch Ausgestaltung im Grundgesetz

Die dargestellten verfassungsrechtlichen Bedenken gegenüber dem Volkseinwand als suspensives fakultatives Referendum lassen sich in Abhängigkeit von dessen Ausgestaltung im Grundgesetz gegebenenfalls durch entsprechende Absicherungen ausräumen. Sie müssten bei einer Einführung des Volkseinwands in das Grundgesetz in ihren wesentlichen Zügen eine verfassungsrechtliche Ausgestaltung finden.

aa) Absicherung der Ranggleichheit von repräsentativer und direkter Demokratie

Als Möglichkeit, um die dem Schutz des Art. 79 Abs. 3 GG unterfallende Ranggleichheit zwischen repräsentativer und direkter Demokratie abzusichern, könnte dem Bundestag zunächst ein Zurückweisungsrecht (Rejektionsrecht) eingeräumt werden. Wird der Volkseinwand vom Volk als Veto gegen ein vom Bundestag beschlossenes – aber noch nicht gekennzeichnetes und vom Bundespräsidenten ausgefertigtes – Gesetz ergriffen, könnte auf diese Weise dem Parlament das Recht eingeräumt werden, das ergriffene Referendum mit qualifizierter Mehrheit zu überstimmen.⁶¹ Damit wäre in Reaktion auf das Volksrecht eine „Rückholmöglichkeit“ geschaffen, die es dem Bundestag ermöglichte, das Veto zurückzuweisen und damit sein gegenüber der direkten Demokratie gleichrangiges Gesetzgebungsrecht wiederzuerlangen. Um wiederum die ebenfalls ewigkeitsgeschützte Gleichrangigkeit der Volksrechte nicht zu unterlaufen, die mit der verfassungskräftigen Einräumung des Volkseinwandes naturgemäß verbunden wäre, müsste zugleich gewährleistet werden, dass eine wechselseitige Blockade im Sinne einer Konterlegislatur vermieden wird. Insoweit erscheint es sinnvoll, das Überstimmungsrecht an eine mit Zweidrittelmehrheit versehene Rejektionsmöglichkeit des Bundestages zu knüpfen.

Überdies erscheint es unter dem Aspekt der Absicherung der Ranggleichheit angezeigt, zusätzlich die Option vorzusehen, dass dem Bundestag die Möglichkeit eingeräumt wird, dem Volk im Volksentscheid einen Alternativvorschlag zu dem ursprünglichen, mit dem Referendum angegriffenen Gesetz zu unterbreiten.

⁶¹ Vgl. M. Linden, Beziehungsgleichheit als Anspruch und Problem politischer Partizipation, ZPol 2016, S. 173 (192).

bb) Absicherung der Mitwirkung der Länder an der Gesetzgebung des Bundes

Dem Ewigkeitsschutz des Art. 79 Abs. 3 GG unterfällt auch die „grundsätzliche Mitwirkung der Länder bei der Gesetzgebung“. Dies bedeutet, dass den Ländern „bestimmender Einfluss“ bei der Gesetzgebung des Bundes zukommen muss.⁶² Wenngleich damit Art. 79 Abs. 3 GG nicht die gegenwärtig im einfachen Verfassungsrecht des Grundgesetzes vorgesehenen Mitwirkungsmöglichkeiten der Länder an der Gesetzgebung des Bundes – wie vor allem Zustimmungserfordernis bei bestimmten Bundesgesetzen – zum änderungsfesten Kern erklärt und damit auch einer Stärkung der direkten Demokratie nicht entgegensteht⁶³, ist es dennoch auch bei der Einführung solcher direktdemokratischen Elemente zu beachten.⁶⁴ Maßgeblich ist insoweit, dass der Einfluss der Länder gesichert bleibt. Bezüglich der Einführung von Elementen der initiiierenden Volksgesetzgebung erscheint dies vor allem dadurch realisierbar, dass ein sog. „Ländermehr“ eingeführt wird.⁶⁵ Dies würde bedeuten, dass im Volksentscheid in der Mehrheit der Länder die Mehrheit der Abstimmenden zustimmen muss.⁶⁶

Im Hinblick auf den Volkseinwand auf Bundesebene ist dies allerdings insofern problematisch, als der Gegenstand des Volksentscheids stets in einem bereits parlamentsbeschlossenen Gesetz bestünde, der unter Beteiligung des Bundesrats zustande gekommen ist. Wird das suspensive fakultative Referendum ergriffen und bei Erreichen der erforderlichen Quoren dem Volksentscheid zugeführt, ist sodann implizit jeweils auch die erfolgte Länderbeteiligung Abstimmungsgegenstand. Geht der Volksentscheidung im Sinne des ergriffenen Referendums aus, wird damit zugleich die Bundesratsbeteiligung „kassiert“, ohne dass der Bundesrat hierauf Einfluss hätte ausüben können. Dies gilt jedenfalls dann, wenn es sich um ein zustimmungsbedürftiges Bundesgesetz handelt.

Dem könnte bei Einführung des Volkseinwands verfassungsrechtlich in dreierlei Hinsicht begegnet werden, um den dargestellten Konflikt mit Art. 79 Abs. 3 GG aufzulösen:

⁶² H. Dreier, in: ders., GG, 3. Aufl. 2015, Art. 79 Rn. 24; M. Herdegen, in: G. Dürig/R. Herzog/R. Scholz, GG, Stand: 106. EL Oktober 2024, Art. 79 Rn. 100.

⁶³ Herdegen (Fn. 62), Art. 79 Rn. 106.

⁶⁴ Vgl. Herdegen (Fn. 62), Art. 79 Rn. 106; M. Kment, in: H. D. Jarass/B. Pieroth, GG, 18. Aufl. 2024, Art. 79 Rn. 14.

⁶⁵ Dazu Heußner (Fn. 9), S. 45 (79); s. auch S. Blasche, Die grundsätzliche Mitwirkung der Länder bei der Gesetzgebung, 2006, 203 ff.

⁶⁶ Heußner (Fn. 9), S. 45 (79); Blasche (Fn. 65), S. 203 ff.

- Erstens könnte in Parallelität zu der im Zusammenhang mit der Volksgesetzgebung diskutierten Variante eine „doppelte Rejektion“ vorgesehen werden, und zwar dergestalt, dass neben dem Bundesrat auch der Bundesrat das ergriffene Referendum mit Zweidrittelmehrheit zurückweisen kann (fakultative Rejektion) bzw. es im Falle eines Zustimmungsgesetzes sogar der Entscheidung des Bundesrates bedarf (obligatorische Rejektion), wenn der Bundestag seinerseits von seinem Zurückweisungsrecht Gebrauch macht.
- Zweitens erscheint es denkbar, im Zusammenhang mit der Quorenregelung ein sog. Ländermehr für den Volksentscheid festzuschreiben, wobei im Volksentscheid in der Mehrheit der Länder die Mehrheit der Abstimmenden zustimmen muss, um zum Erfolg des ergriffenen Volkseinwands zu führen.
- Drittens könnte erwogen werden, zumindest Bundesgesetze, die der Zustimmung des Bundesrates bedürfen, als unzulässige Gegenstände ganz der Möglichkeit des Volkseinwands zu entziehen (in Gestalt eines Ausschlusstatbestands, siehe sogleich unten).

cc) Vorsehung von Ausschlusstatbeständen

Ein weiterer (zusätzlicher) Weg zur Absicherung der verfassungsseitig zwingenden Ranggleichheit von repräsentativer und direkter Demokratie könnte darin bestehen, durch den Ausschluss bestimmter Gesetzgebungsgegenstände zentrale Zuständigkeiten vom Volkseinwand auszuschließen (Themen- bzw. Bereichsausschluss). Dies könnte in Gestalt eines Negativkatalogs in das Grundgesetz aufgenommen werden, wonach die dort benannten Themen bzw. Bereiche nicht dem Volkseinwand unterstellt werden dürfen. Als maßgebliche Ausschlussthemen bzw. Ausschlussbereiche sind vor allem der Bundeshaushalt, Regelungen zu Dienst- und Versorgungsbezügen, Abgaben und Personalangelegenheiten zu bestimmen, sofern sie gesetzlicher Regelung zugänglich sind. Überdies könnte erwogen werden, wegen der oben dargestellten⁶⁷ und nach Art. 79 Abs. 3 GG geforderten hinreichenden Mitwirkung der Länder verfassungsändernde Gesetze (Art. 79 Abs. 1, 2 GG) und solche Gesetze, die der Zustimmung des Bundesrates bedürfen (Zustimmungsgesetze) vom Volkseinwand auszuschließen.

⁶⁷ Siehe B.III.2.b)bb).

dd) Vorsehung von und Bindung an hinreichende Quoren

Schließlich sind für die Erhebung des Volkseinwandes durch das Volk Quoren vorzusehen. Denn Quoren haben in der direkten Demokratie eine notwendige demokratische Legitimations- und Filterfunktion.⁶⁸ Sie stellen zum einen sicher, dass sich nur hinreichend legitimierte Referenden für den Volksentscheid qualifizieren können.⁶⁹ Sie bedürfen daher eines entsprechenden Qualifikationsquorums. Zum anderen müssen sie gewährleisten, dass nur hinreichend große Mehrheiten in der Lage sind, die vom Parlament geschaffene Gesetzeslage zu ändern (Zustimmungsquorum).⁷⁰

(1) Bemessung des Qualifikationsquorums

Die bereits mehrfach genannte (ewigkeitsgeschützte) Gleichrangigkeit von repräsentativer und direkter Demokratie erfordert es, dass der Maßstab für die Berechnung des Qualifikationsquorums die Legitimationsbasis sein muss, die auch für Gesetzesvorlagen gilt, die von Abgeordneten bzw. Fraktionen in den Bundestag eingebracht werden können. Die hat zur Folge, dass Anträge des Volkes – wie hier der Volkseinwand als suspensives fakultatives Referendum – nur dann ergriffen und dem Volksentscheid zugeführt werden dürfen, wenn sie von derselben Anzahl von Bürgern unterstützt werden, die faktisch notwendig ist, um eine Gesetzesvorlage in das Parlament einbringen zu können. Diese Anzahl orientiert sich im wesentlichen an der Anzahl der tatsächlichen Wählerstimmen, die Abgeordnete in Fraktionsstärke mindestens auf sich vereinen müssen. Bei einer typischen Mindestfraktionsgröße von 30 Abgeordneten und einer durchschnittlichen Stimmenanzahl von 50.000 Stimmen für den Wahlkreissieger ergibt sich ein Qualifikationsquorum von 1,5 Mio. gültigen Stimmen.

(2) Bemessung des Zustimmungsquorums

Auch für das Zustimmungsquorum im Volksentscheid erscheint es im Sinne der Absicherung der Ranggleichheit erforderlich, eine Legitimationsbasis zu gewährleisten, die derjenigen des jeweils mit dem Volkseinwand angegriffenen Parlamentsgesetzes entspricht. Die Legitimationsbasis für Parlamentsgesetze beruht mittelbar ebenfalls auf der Wahlbeteiligung, darüber hinaus aber wesentlich auch auf der Regelung zur Beschlussfähigkeit des Parlaments.⁷² Insofern gilt, dass der Bundestag beschlussfähig ist, wenn die Mehrheit der Mitglieder anwesend ist (vgl. § 45 Abs. 1 GOBT). Da einfache Gesetze nach Art. 42 Abs. 2 Satz 1 GG

⁶⁸ Heußner (Fn. 9), S. 45 (80).

⁶⁹ Heußner (Fn. 9), S. 45 (80), zur Parallellage bei der initiiierenden Volksgesetzgebung.

⁷⁰ Heußner (Fn. 9), S. 45 (80).

⁷¹ Heußner (Fn. 9), S. 45 (80 f.).

⁷² Heußner (Fn. 9), S. 45 (82).

grundsätzlich mit der einfachen Mehrheit der abgegebenen Stimmen beschlossen werden, bedeutet dies, dass solche Bundesgesetze potenziell die Legitimation von mindestens 25 v.H. der Abgeordneten plus eine Stimme haben müssen.⁷³ Überträgt man diese Überlegung auf das Zustimmungsquorum für Volksentscheide auf Bundesebene, die sich infolge des ergriffenen Volkseinwands gegen ein einfaches Bundesgesetz beziehen, so bedarf es für einen Erfolg des Referendums neben der Mehrheit der Abstimmenden mindestens 25 v.H. (plus eine Stimme) bezogen auf die Wahlbeteiligung bei der letzten Bundestagswahl.⁷⁴

3. Ergebnis zu III.

In verfassungskonformer Weise wäre der Volkseinwand als suspensives fakultatives Referendum nur einführbar, wenn zugleich in der für dessen Einführung erforderlichen Grundgesetzänderung Vorkehrungen zur Absicherung der Ranggleichheit von repräsentativer und direkter Demokratie getroffen werden.

⁷³ Heußner (Fn. 9), S. 45 (82).

⁷⁴ Heußner (Fn. 9), S. 45 (82).

C. Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse

Die wesentlichen Ergebnisse der Begutachtung sollen nachfolgend auf dem Hintergrund der verfassungsrechtlichen Prüfung anhand der eingangs (siehe oben A.) aufgeworfenen Leitfragen beantwortet werden:

- Ist die Einführung des sog. Volkseinwands als Element direkter Demokratie auf Bundesebene verfassungsrechtlich zulässig?

Die Einführung des Volkseinwands unterliegt als direktdemokratisches Element den verfassungsrechtlichen Anforderungen, die auch bei der Einführung der initiierte Volksgesetzgebung oder anderen direktdemokratischen Instrumenten und Verfahren zwingend zu beachten sind. Ist wegen der Nennung von „Wahlen und Abstimmungen“ in Art. 20 Abs. 2 Satz 2 GG die Einführung direkter Demokratie grundsätzlich zulässig, so muss als zwingende Grenze im Hinblick auf das Demokratieprinzip die über Art. 79 Abs. 3 GG ewigkeitsgeschützte Gleichrangigkeit von repräsentativer und direkter Demokratie zwingend sichergestellt werden.

- Bedarf es zur Einführung eines solchen Instruments einer Änderung des Grundgesetzes?

Die Einführung direktdemokratischer Instrumente und Verfahren kann nicht auf einfachgesetzlicher Grundlage erfolgen. Art. 20 Abs. 2 Satz 2 GG stellt trotz der dort erfolgten Nennung auch der „Abstimmungen“ keine hinreichende Ermächtigung an den einfachen Bundesgesetzgeber dar. Dies gilt für alle direktdemokratischen Elemente gleichermaßen und damit auch für den Volkseinwand. Für sie gilt der Verfassungsvorbehalt.

- Welche konkreten verfassungsrechtlichen Hürden bestehen für die Einführung des Volkseinwands? Welche rechtlichen Gestaltungsmöglichkeiten bestehen, um eine verfassungskonforme Einführung zu gewährleisten?

Ein alle Bundesgesetze umfassendes suspensives fakultatives Referendum wäre wegen Verstoßes gegen die ewigkeitsgeschützte Gleichrangigkeit von repräsentativer und direkter Demokratie – als parallelen Legitimationssträngen bei der Gesetzgebung – ohne weitere Absicherungen bei Regelung des Instruments im Grundgesetz verfassungsrechtlich unzulässig. Allerdings könnte diesem Verfassungsverstoß dadurch abgeholfen werden, dass Absicherungen in die grundgesetzliche Ausgestaltung eingebracht werden, die den Gleichrang wiederherstellen, ohne wiederum das

mit dem Volkseinwand verfolgte direktdemokratische Element seinerseits zu schwächen. Hier ist zuvörderst die Rejektionsmöglichkeit des Bundestages zu nennen (s.o.), mit der der parlamentarische Gesetzgeber mit Zweidrittelmehrheit das mit dem Referendum behaftete Bundesgesetz zu überstimmen und zurückholen kann. Daneben wäre die Möglichkeit eines Alternativvorschlags des Parlaments zu schaffen. Schließlich sind Vorkehrungen zur Sicherung der ebenfalls ewigkeitsgeschützten Mitwirkung der Länder ebenso zu treffen wie Themen- bzw. Bereichsaus-schlüsse sowie die Ranggleichheit wählende Bestimmungen über Qualifikations- und Zustimmungsquorum.

- Welche Möglichkeiten bestehen, um das Instrument erfolgreich in den parlamentarischen Willensbildungsprozess einzubringen?

Da die initiiierende Volksgesetzgebung im Bund nicht eingeführt ist, ist eine Realisierung der erforderlichen Grundgesetzänderung durch Volksbegehren und Volksentscheid nicht möglich. Eine Möglichkeit – wenngleich ohne jede rechtliche Verbindlichkeit – wäre die Einbringung im Wege einer öffentlichen Petition an den Deutschen Bundestag, sofern die hierfür erforderlichen Unterstützerunterschriften erreicht werden, da diese einer direktdemokratischen Befassungsinitiative (z.B. einem Volksantrag) nahekommt, mit der das Parlament angehalten werden kann, sich mit dem Vorhaben zu befassen und die Initianten anzuhören. Rein theoretisch bestünde in den Ländern, in denen nach Maßgabe der jeweiligen Landesverfassung Volksentscheide auch über „sonstige Gegenstände der politischen Willensbildung“ zulässig sind, noch die Möglichkeit, auf das Verhalten der Vertreter im Bundesrat Einfluss zu nehmen und eine Bundesratsinitiative zur Einführung des Volkseinwands auf Bundesebene anzustoßen.

Ludwigsburg, den 15. Mai 2025



Prof. Dr. Arne Pautsch