

VERFASSUNGSGERICHTSHOF
G 166-168/2020-15, V 340/2020-15
6. Oktober 2020

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Der Verfassungsgerichtshof hat unter dem Vorsitz des Präsidenten
DDr. Christoph GRABENWARTER,

in Anwesenheit der Vizepräsidentin
Dr. Verena MADNER

und der Mitglieder
Dr. Markus ACHATZ,
Dr. Wolfgang BRANDSTETTER,
Dr. Sieglinde GAHLEITNER,
Dr. Andreas HAUER,
Dr. Christoph HERBST,
Dr. Michael HOLOUBEK,
Dr. Helmut HÖRTENHUBER,
Dr. Claudia KAHR,
Dr. Georg LIENBACHER,
Dr. Michael RAMI,
Dr. Johannes SCHNIZER und
Dr. Ingrid SIESS-SCHERZ

als Stimmführer, im Beisein der verfassungsrechtlichen Mitarbeiterin
Mag. Pia DWORSCHAK
als Schriftführerin,

in dem von Amts wegen eingeleiteten Verfahren zur Prüfung der Verfassungsmäßigkeit näher bezeichneter Bestimmungen der Vbg. Landesverfassung, des Vbg. Gemeindegesetzes und des Vbg. Landes-Volksabstimmungsgesetzes sowie zur Prüfung der Gesetzmäßigkeit der Verordnung des Bürgermeisters der Gemeinde Ludesch vom 26. August 2019 über die Anordnung der Volksabstimmung "Widmung von Flächen im Neugut" in seiner heutigen nichtöffentlichen Sitzung gemäß Art. 140 B-VG sowie gemäß Art. 139 B-VG zu Recht erkannt:

- I.
 1. Die Wortfolge "oder es mindestens von einer Zahl an Stimmberechtigten der Gemeinde (§ 20) verlangt wird, die wie folgt zu ermitteln ist: a) für die ersten bis zu 1.500 Stimmberechtigten: 20 % davon; zuzüglich b) für die nächsten bis zu 1.500 Stimmberechtigten: 15 % davon; zuzüglich c) für die darüber hinausgehende Zahl von Stimmberechtigten: 10 % davon" in § 22 Abs. 1 Vbg. Gesetz über die Organisation der Gemeindeverwaltung (Gemeindegesetz - GG.), Vbg. LGBl. Nr. 40/1985 idF Vbg. LGBl. Nr. 4/2012, sowie die §§ 58 bis 63 und § 64 Abs. 1 lit. c Vbg. Gesetz über das Verfahren bei Volksbegehren, Volksabstimmungen und Volksbefragungen (Landes-Volksabstimmungsgesetz), Vbg. LGBl. Nr. 60/1987 idF Vbg. LGBl. Nr. 34/2018, werden als verfassungswidrig aufgehoben.
 2. Die Aufhebung tritt mit Ablauf des 31. Dezember 2021 in Kraft.
 3. Der Landeshauptmann von Vorarlberg ist zur unverzüglichen Kundmachung dieser Aussprüche im Vorarlberger Landesgesetzblatt verpflichtet.
- II. Die Wortfolge "entschieden oder verfügt (Volksabstimmung) und" in Art. 76 Vbg. Verfassungsgesetz über die Verfassung des Landes Vorarlberg (Landesverfassung – L.V.), Vbg. LGBl. Nr. 9/1999 idF Vbg. LGBl. Nr. 2/2012, der erste Satz des § 22 Abs. 1 Vbg. Gesetz über die Organisation der Gemeindeverwaltung (Gemeindegesetz – GG.), Vbg. LGBl. Nr. 40/1985 idF Vbg. LGBl. Nr. 4/2012, sowie § 69 Abs. 3 Vbg. Gesetz über das Verfahren bei Volksbegehren, Volksabstimmungen und Volksbefragungen (Landes-Volksabstimmungsgesetz), Vbg. LGBl. Nr. 60/1987 idF Vbg. LGBl. Nr. 21/2014, werden nicht als verfassungswidrig aufgehoben.

III. 1. Die Verordnung des Bürgermeisters der Gemeinde Ludesch vom 26. August 2019 über die Anordnung der Volksabstimmung "Widmung von Flächen im Neugut", kundgemacht durch Anschlag an der Amtstafel der Gemeinde Ludesch vom 26. August 2019 bis 10. November 2019, wird als gesetzwidrig aufgehoben.

2. Die Vorarlberger Landesregierung ist zur unverzüglichen Kundmachung dieses Ausspruches im Vorarlberger Landesgesetzblatt verpflichtet.

Entscheidungsgründe

I. Anlassverfahren, Prüfungsbeschluss und Vorverfahren

1. Beim Verfassungsgerichtshof ist zur Zahl W III 2/2019 eine auf Art. 141 Abs. 1 lit. h B-VG gestützte Anfechtung anhängig, der folgender Sachverhalt zugrunde liegt: 1

Am 23. April 2019 wurde in der Gemeinde Ludesch gemäß § 58 Vbg. Landes-Volksabstimmungsgesetz bei der Gemeindewahlbehörde die Durchführung einer Volksabstimmung über die "Widmung von Flächen im Neugut" beantragt. Die dieser Volksabstimmung zugrunde zu legende Frage wurde im Antrag wie folgt formuliert: 2

"Sollen die im Ludescher Neugut liegenden Grundstücke GST-NRN 1645, 2320, 2321, 2322, 2323, 2313, 2312, 2311/2, 2311/1 und 2310, GB Ludesch, Freihalteflächen-Landwirtschaft (FL) bleiben?"

Dieser Antrag wurde mit Bescheid der Gemeindewahlbehörde der Gemeinde Ludesch vom 17. Mai 2019 gemäß § 60 Abs. 1 leg.cit. für zulässig erklärt. Nach Einbringung von Unterstützungserklärungen durch die Antragsteller wurde mit Bescheid der Gemeindewahlbehörde vom 20. August 2019 gemäß § 62 leg.cit. die Durchführung der beantragten Volksabstimmung beschlossen. Mit der am 26. August 2019 an der Amtstafel der Gemeinde kundgemachten "Verordnung des Bürgermeisters über die Anordnung der Volksabstimmung 'Widmung von 3

Flächen im Neugut" wurde die Durchführung der beantragten Volksabstimmung für Sonntag, den 10. November 2019 angeordnet.

Nach der Durchführung der Volksabstimmung wurde deren Ergebnis durch die Gemeindewahlbehörde am 10. November 2019 an der Amtstafel der Gemeinde kundgemacht. Das Ergebnis lautete demnach wie folgt: Von den 1.745 gültigen Stimmen entfielen 982 auf "JA" und 763 auf "NEIN". 4

Mit ihrer auf Art. 141 Abs. 1 lit. h B-VG gestützten Anfechtung dieses Ergebnisses begehren 15 Stimmberechtigte, die Volksabstimmung aufzuheben und das Volksabstimmungsverfahren sowie das Ergebnis der Volksabstimmung für nichtig zu erklären. 5

2. Bei der Behandlung dieser Anfechtung sind im Verfassungsgerichtshof Bedenken einerseits ob der Verfassungsmäßigkeit der Wortfolge "entschieden oder verfügt (Volksabstimmung) und" in Art. 76 Vbg. Landesverfassung (im Folgenden: LV), des § 22 Abs. 1 erster Satz und zweiter Satz dritter Fall Vbg. Gemeindegesetz (im Folgenden: GG) sowie der §§ 58 bis 63, § 64 Abs. 1 lit. c und § 69 Abs. 3 Vbg. Landes-Volksabstimmungsgesetz (im Folgenden: LVAG) und andererseits ob der Gesetzmäßigkeit der Verordnung des Bürgermeisters der Gemeinde Ludesch vom 26. August 2019 über die Anordnung der Volksabstimmung "Widmung von Flächen im Neugut" entstanden. Der Verfassungsgerichtshof hat daher am 27. Februar 2020 beschlossen, von Amts wegen die genannten Gesetzesbestimmungen auf ihre Verfassungsmäßigkeit und die genannte Verordnung auf ihre Gesetzmäßigkeit zu prüfen. 6

3. Der Verfassungsgerichtshof legte seine Bedenken, die ihn zur Einleitung des Gesetzes- und Verordnungsprüfungsverfahrens bestimmt haben, in seinem Prüfungsbeschluss wie folgt dar: 7

"4.1. Nach Art. 76 LV kann der Landesgesetzgeber vorsehen, dass Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereiches der Gemeinde aus dem Bereich der Landesvollziehung durch Abstimmung der Stimmberechtigten der Gemeinde 'entschieden oder verfügt' werden.

Nach § 22 Abs. 1 letzter Fall GG kann auf Initiative einer bestimmten Zahl an Stimmberechtigten der Gemeinde durch eine Volksabstimmung in einer Angelegenheit des eigenen Wirkungsbereiches 'entschieden oder verfügt werden'. Ausgenommen hievon sind nach § 22 Abs. 3 GG lediglich Verwaltungsakte, die sich an bestimmte Personen richten. Nach § 69 Abs. 3 LVAG tritt die Entscheidung, die den Gegenstand der Volksabstimmung bildet, an die Stelle der Entscheidung des sonst zuständigen Gemeindeorgans. Sofern darüber hinaus weitere Entscheidungen notwendig sind, sind diese vom zuständigen Gemeindeorgan zu treffen. Im Gegensatz zur Volksbefragung nach § 23 GG, mit der lediglich 'die Meinung der Stimmberechtigten der Gemeinde [...] erfragt werden kann', und zum Volksbegehren nach § 21 GG, mit dem grundsätzlich nur 'verlangt werden [kann], dass Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereiches der Gemeinde in bestimmter Weise erledigt werden', dürfte daher mit der Volksabstimmung nach § 22 Abs. 1 GG verbindlich entschieden werden können. Auch die Verknüpfung eines qualifizierten Volksbegehrens nach § 21 Abs. 4 GG mit der Volksabstimmung nach § 21 Abs. 1 GG dürfte dies insofern nahelegen, als eine Bindungswirkung für Gemeindeorgane, einer bestimmten Entscheidung zu entsprechen, letztlich der Volksabstimmung vorbehalten bleiben dürfte. Dies dürfte auch durch die folgenden Erläuterungen zu § 69 Abs. 3 LVAG (Selbständiger Antrag Blg. Vbg. LT 3/2014, 24. GP, 11) bestätigt werden:

'Mit der vorgesehenen Änderung wird ausdrücklich klargestellt, dass das Ergebnis einer Volksabstimmung auf Gemeindeebene bindend sein soll; im Fall einer entsprechenden Fragestellung entscheiden die Stimmberechtigten anstelle der sonst zuständigen Gemeindeorgane. Anders als auf Landesebene ist dies verfassungsrechtlich zulässig (s. 446 BlgNR 16. GP 7 zu Art. 117 Abs. 7 B-VG). Soweit weitere Entscheidungen notwendig sind, sind diese vom zuständigen Gemeindeorgan zu treffen. So hat etwa im Falle einer obligatorischen Volksabstimmung nach § 21 Abs. 4 des Gemeindegesetzes das zuständige Gemeindeorgan dem Volksbegehren Rechnung zu tragen.'

Es dürfte also möglich sein, dass das Gemeindevolk im Wege einer Volksabstimmung nach § 22 Abs. 1 GG in sämtlichen Angelegenheiten der Landes- und Bundesvollziehung, die in den eigenen Wirkungsbereich der Gemeinde fallen und keinen Verwaltungsakt betreffen, der an eine bestimmte Person gerichtet ist – daher grundsätzlich sowohl in Angelegenheiten der Hoheits- als auch der Privatwirtschaftsverwaltung; im Einzelnen somit etwa auch im Bereich der Haushaltsführung und der Abgabenausschreibung sowie in Landesvollzugsangelegenheiten, bei denen der Gesetzgeber Anhörungsrechte und dergleichen vorgesehen hat –, aus eigener Initiative unmittelbar selbst Entscheidungen trifft, ohne dass das sonst zuständige Gemeindeorgan damit befasst wird oder zumindest an der Willensbildung beteiligt ist. Ebenso dürften alle Gemeindeorgane an das Ergebnis der Volksabstimmung gebunden sein. Auf Grund dieser Bindungswirkung der Volksabstimmung dürfte es dem sonst zuständigen Gemeindeorgan grundsätzlich untersagt sein, ohne Durchführung einer neuerlichen Volksab-

stimmung in derselben Angelegenheit eine Entscheidung zu treffen, die dem Ergebnis jener Volksabstimmung inhaltlich entgegensteht [...], bzw. dürfte die Pflicht bestehen, allenfalls bereits gefasste Beschlüsse, die dem Ergebnis der Volksabstimmung entgegenstehen, abzuändern oder aufzuheben (vgl. § 69 Abs. 3 LVAG).

4.2. Die eben dargelegten Bestimmungen dürften, soweit sie sich auf Angelegenheiten beziehen, die in die Zuständigkeit des Gemeinderates fallen, nicht von Art. 117 Abs. 8 iVm Art. 118 Abs. 5 B-VG gedeckt sein:

Die Bundesverfassung sieht für die Organisation der Gemeindegewalt ein 'demokratisch-parlamentarisches System' vor (VfSlg. 13.500/1993; vgl. auch VfSlg. 15.302/1998), in dessen Zentrum der Gemeinderat steht, der nach Art. 117 Abs. 2 B-VG vom Gemeindevolk gewählt wird und dem nach Art. 118 Abs. 5 B-VG alle anderen Gemeindeorgane bei der Erfüllung ihrer dem eigenen Wirkungsbereich der Gemeinde zugehörigen Aufgaben verantwortlich sind.

Nach Art. 117 Abs. 8 B-VG ist die Landesgesetzgebung ermächtigt, in den Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereiches eine unmittelbare Teilnahme und Mitwirkung der zum Gemeinderat Wahlberechtigten vorzusehen. Durch die Einführung dieser Bestimmung mit BGBl. 490/1984 sollte eine verfassungsgesetzliche Grundlage für direkt-demokratische Instrumente auch auf Gemeindeebene geschaffen werden. Die Erläuterungen zur Regierungsvorlage (446 BlgNR 16. GP, 7) halten dazu Folgendes fest:

'Ziel dieser Bestimmung ist es, mögliche Einrichtungen und zum Teil derzeit bereits praktizierte Formen direkter Demokratie auf Gemeindeebene bundesverfassungsgesetzlich abzusichern.

Dabei soll die unmittelbare Teilnahme der zum Gemeinderat Wahlberechtigten darin bestehen, daß ihnen – wie dies etwa bei einer Volksabstimmung der Fall ist – in Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereiches der Gemeinde die Entscheidung anstelle der an sich zuständigen Gemeindeorgane überlassen wird. Dagegen erfaßt der Begriff der Mitwirkung andere Formen direkter Demokratie, wie zB Volksbegehren, oder Volksbefragungen.

[...]' (Zitat ohne die im Original enthaltenen Hervorhebungen)

Aus diesen Erläuterungen dürfte jedoch nicht geschlossen werden können, dass sämtliche Modelle direkt-demokratischer Instrumente, die bereits zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des Art. 117 Abs. 7 (nunmehr Abs. 8) B-VG landes(verfassungsgesetzlich vorgesehen waren, schlechthin verfassungskonform sind.

Zunächst dürfte die Aussage in den Erläuterungen zur Regierungsvorlage, dass Art. 117 Abs. 8 B-VG auch eine 'Entscheidung [des Volkes] anstelle der an sich zuständigen Gemeindeorgane' ermöglichen, nicht so verstanden werden können, dass damit eine Volksabstimmung durchgeführt werden darf, die den Gemeinderat als oberstes Organ der Gemeindeselbstverwaltung iSd Art. 118 Abs. 5 B-VG inhaltlich auch dann bindet, wenn dieser in der Angelegenheit, auf die sich die Volksabstimmung bezieht, oder über die Durchführung der Volksabstimmung selbst keinen Beschluss gefasst hat. Diese Annahme dürfte Art. 117 Abs. 8 B-VG nicht entsprechen. Die darin verwendeten Begriffe der 'Teilnahme' und 'Mitwirkung' der Wahlberechtigten dürften dies ausschließen, weil sie eine zwingende Beteiligung des Gemeinderates an der Willensbildung implizieren dürften. Dafür dürfte auch die Ausgestaltung der Gemeindeselbstverwaltung als 'demokratisch-parlamentarisches System' (VfSlg. 13.500/1993) sprechen, an der sich auf Grund des unverändert gebliebenen Wortlautes des Art. 118 Abs. 5 B-VG – und der sich daraus ergebenden Stellung des Gemeinderates – auch nach der Einführung des Art. 117 Abs. 8 B-VG grundsätzlich nichts geändert haben dürfte. Davon dürfte auch der Verfassungsgerichtshof in VfSlg. 13.500/1993 ausgegangen sein:

'Diese Ermächtigung erfolgte im Hinblick auf das verfassungspolitische Anliegen der Einführung direkt-demokratischer Mitwirkungsrechte des Gemeindevolkes; ihre Existenz bestätigt das eben skizzierte Grundkonzept einer repräsentativ-demokratischen Verfassung mit jeweils ausdrücklich formulierten direkt-demokratischen Elementen.'

Schließlich dürfte dafür auch ein Vergleich zur Regelung der 'Volksgesetzgebung' sprechen, die der Verfassungsgerichtshof auf Landesebene im Hinblick auf das repräsentativ-demokratische Grundprinzip bereits für verfassungswidrig erklärt hat (vgl. VfSlg. 16.241/2001). Im Sinn des Homogenitätsprinzips der Bundesverfassung dürfte der in dieser Entscheidung zum Ausdruck kommende Ausnahmeharakter direkt-demokratischer Elemente in der Bundesverfassung auch eine restriktive Auslegung entsprechender Bestimmungen für die Gemeindeebene, insbesondere betreffend den Gemeinderat als direkt-demokratisch legitimes oberstes Organ, nahelegen.

Vor diesem Hintergrund hätte eine bundesverfassungsgesetzliche Ermächtigung, Entscheidungen des Gemeindevolkes anstelle des Gemeinderates vorzusehen, eine deutlichere Entsprechung im Wortlaut des Art. 117 Abs. 8 B-VG erfordern dürfen. Diese Bestimmung scheint demnach zwar eine verfassungsgesetzliche Klarstellung dahingehend bewirkt zu haben, dass auf Gemeindeebene direkt-demokratische Instrumente überhaupt zulässig sind. Sie dürfte jedoch keine Grundlage dafür geschaffen haben, dass in einer Angelegenheit, die in die Zuständigkeit des Gemeinderates fällt, eine verbindliche Entscheidung im Wege einer Volksabstimmung allein vom Volk unter gänzlichem Ausschluss einer Willensbildung auch des Gemeinderates getroffen wird.

Diese Gedanken dürften jedoch im Hinblick darauf, dass im eigenen Wirkungsbereich der Gemeinde gemäß Art. 118 Abs. 5 B-VG letztlich alle Gemeindeorgane dem Gemeinderat verantwortlich, diesem gegenüber also weisungsgebunden sind, generell für Entscheidungen des Volkes anstelle von Gemeindeorganen in Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereiches gelten. Die Verbindlichkeit einer Volksabstimmung für das jeweils zuständige Gemeindeorgan dürfte mit der Weisungsbindung dieses Organs an den Gemeinderat gemäß Art. 118 Abs. 5 B-VG konkurrieren. Art. 117 Abs. 8 B-VG dürfte daher auch keine Grundlage dafür geschaffen haben, dass Rechtsakte, die in die Zuständigkeit eines dem Gemeinderat gegenüber weisungsgebundenen Gemeindeorgans fallen, auch gegen den Willen dieses Organs bzw. des Gemeinderates einer bindenden Volksabstimmung unterzogen werden können.

Die in Prüfung gezogenen landesverfassungsgesetzlichen und landesgesetzlichen Bestimmungen dürften – bei dem zuvor dargelegten, ihnen vorläufig zugrunde gelegten Verständnis – den verfassungsrechtlichen Vorgaben des Art. 117 Abs. 8 iVm Art. 118 Abs. 5 B-VG somit nicht entsprechen. Sie dürften es nämlich ermöglichen, dass in sämtlichen Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereiches – mit Ausnahme von an bestimmte Personen gerichteten Verwaltungsakten –, verbindliche Entscheidungen auch unter Ausschluss einer eigenen Willensbildung des sonst zuständigen Gemeindeorgans getroffen werden können. Darüber hinaus dürfte auch die Verbindlichkeit einer Volksabstimmung, die eine gegenläufige Entscheidung des sonst zuständigen Gemeindeorgans ohne neuerliche Volksabstimmung auszuschließen scheint, nicht von diesen Bestimmungen gedeckt sein, da sie dem betroffenen Gemeindeorgan, sofern eine Volksabstimmung erfolgt ist, die Zuständigkeit in der jeweiligen Angelegenheit grundsätzlich entzieht.

Der Verfassungsgerichtshof geht daher vorläufig davon aus, dass Bestimmungen wie die in Prüfung gezogenen bereits aus diesen Gründen nicht von Art. 117 Abs. 8 iVm Art. 118 Abs. 5 B-VG gedeckt und damit verfassungswidrig sind [...].

4.3. Darüber hinaus dürfte Art. 117 Abs. 8 B-VG den Landesgesetzgeber bei der Wahrnehmung seiner Ermächtigung zur Ausgestaltung direkt-demokratischer Elemente nicht von anderen bundesverfassungsgesetzlichen Schranken, insbesondere dem Gleichheitssatz befreien (zur Maßgeblichkeit sonstiger verfassungsrechtlicher Schranken bei Inanspruchnahme einer verfassungsgesetzlichen Ermächtigung durch den einfachen Gesetzgeber vgl. VfSlg. 20.088/2016 mwN).

4.3.1. Nach dem dargelegten vorläufigen Verständnis von § 22 Abs. 1 GG dürfte im Wege einer Volksabstimmung insbesondere auch über die Erlassung von Rechtsakten entschieden werden können, die ansonsten vom zuständigen Gemeindeorgan in einem Ordnungsverfahren zu beschließen wären. Es dürften jedoch keine Bestimmungen vorliegen, aus denen sich ergäbe, wie in einem solchen Fall allfälligen besonderen gesetzlichen Vorschriften für das Verord-

nungsverfahren entsprochen werden soll, die zB Anhörungsrechte, Mitteilungspflichten etc. vorsehen. Eine Erfüllung solcher Bestimmungen durch das sonst zuständige Gemeindeorgan, etwa im Rahmen eines vor oder nach der Volksabstimmung erfolgten Verfahrens, dürfte dabei schon insofern irrelevant bzw. ungeeignet sein, als das Ergebnis eines solchen Verfahrens bereits durch die Bindung an die Volksabstimmung vorgegeben sein dürfte. Die Einhaltung bzw. die Erfüllung des Zwecks der genannten Verfahrensbestimmungen dürfte damit im Ergebnis nicht gewährleistet sein. Eine solche Umgehung von Verfahrensvorschriften für die Erlassung von Verordnungen dürfte unsachlich sein. Es dürfte kein Grund dafür ersichtlich sein, weshalb die Einhaltung von Verfahrensvorschriften, die zur Wahrung der Rechte Betroffener und zur Garantie einer inhaltlich richtigen Entscheidung vorgesehen sind, im Fall einer Entscheidung durch das Volk nicht zur Anwendung gelangen sollen. Dies dürfte insbesondere im Hinblick auf die Einhaltung solcher Verfahrensbestimmungen anzunehmen sein, die (wie etwa im Bereich der finalen Determinierung im Raumordnungsrecht) verfassungsrechtlich geboten sind. Der Verfassungsgerichtshof geht daher vorläufig davon aus, dass die in Prüfung gezogenen Bestimmungen aus diesem Grund verfassungswidrig sind.

4.3.2. Im Hinblick auf die Kompetenzverteilung und das Berücksichtigungsgebot dürfte der Landesgesetzgeber bei der Wahrnehmung seiner Ermächtigung gemäß Art. 117 Abs. 8 B-VG auch dazu verpflichtet sein, zu ermöglichen, dass in einem Volksabstimmungsverfahren, das auf die Erlassung eines Rechtsaktes auf Grund eines Bundesgesetzes gerichtet ist, sämtliche Vorschriften eingehalten werden, die dieses Bundesgesetz für die Erlassung des jeweiligen Rechtsaktes vorsieht.

Auf Grund der zuvor beschriebenen Umgehung von Verfahrensvorschriften im Wege eines Volksabstimmungsverfahrens [...] dürften die in Prüfung gezogenen Bestimmungen im Hinblick auf jene Fälle, in denen die Erlassung einer Verordnung auf Grund von Bundesgesetzen (wie etwa in einer Angelegenheit des Art. 11 Abs. 1 B-VG) den Gegenstand einer Volksabstimmung bildet, in die Gesetzgebungskompetenz des Bundes eingreifen. Der Verfassungsgerichtshof geht daher vorläufig davon aus, dass die in Prüfung gezogenen Bestimmungen aus diesem Grund verfassungswidrig sind.

4.4. Schließlich dürfte § 22 Abs. 1 GG auch in Widerspruch zu Art. 76 LV stehen. Auf Grund der Bezugnahme dieser Bestimmung lediglich auf Angelegenheiten 'aus dem Bereich der Landesvollziehung' dürfte sie die in Art. 117 Abs. 8 B-VG vorgesehene Ermächtigung, im eigenen Wirkungsbereich der Gemeinde, also sowohl im Bereich der Landes- als auch der Bundesvollziehung, direkt-demokratische Elemente vorzusehen, auf den Bereich der Landesvollziehung beschränken. Damit dürfte es dem einfachen Landesgesetzgeber verwehrt sein, eine Regelung vorzusehen, nach der im eigenen Wirkungsbereich der Gemeinde auch in Angelegenheiten der Bundesvollziehung 'entschieden oder verfügt' wird.

Dieser Vorgabe dürfte § 22 Abs. 1 GG jedoch nicht entsprechen, weil die darin vorgesehene Volksabstimmung – mangels einer entsprechenden ausdrücklichen Einschränkung – in allen Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereiches, somit auch in jenen aus dem Bereich der Bundesvollziehung, zulässig sein dürfte (vgl. Häusler/Müller, Das Vorarlberger Gemeindegesetz⁵, 2015, 67). Der Verfassungsgerichtshof geht daher auch aus diesem Grund vorläufig von der Verfassungswidrigkeit der in Prüfung gezogenen Bestimmungen des GG und des LVAG aus.

5. Nach der ständigen Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes (zB VfSlg. 17.341/2004, 17.967/2006, 18.556/2008, 19.270/2010, 19.448/2011, 20.000/2015) hat die Verfassungswidrigkeit jener Gesetzesbestimmungen, die die Verordnung tragen, zur Folge, dass die Verordnung damit der erforderlichen gesetzlichen Deckung entbehrt. Im Fall der Aufhebung der in Prüfung gezogenen Bestimmungen des GG und des LVAG dürfte die vorläufig als Verordnung des Bürgermeisters der Gemeinde Ludesch qualifizierte Kundmachung vom 26. August 2019 somit keine gesetzliche Grundlage haben. Der Verfassungsgerichtshof geht daher vorläufig davon aus, dass die in Prüfung gezogene Verordnung gesetzwidrig ist."

4. Die Vorarlberger Landesregierung hat eine Äußerung erstattet, in der den im Prüfungsbeschluss dargelegten Bedenken wie folgt entgegengetreten wird:

8

"II. Zur Präjudizialität und zum Prüfungs- bzw. allfälligen Aufhebungsumfang

1. Zur Präjudizialität des Art. 76 der Landesverfassung

[...] Da die Gemeindewahlbehörde in dem der Anfechtung zugrunde liegenden Verfahren über die Durchführung der Volksabstimmung Art. 76 der Landesverfassung nicht angewendet hat und zu dessen Anwendung auch nicht verpflichtet gewesen wäre, ist Art. 76 der Landesverfassung nicht präjudiziell.

Maßstab für die Ausgestaltung von Volksabstimmungen auf Gemeindeebene ist nicht Art. 76 der Landesverfassung, sondern Art. 117 Abs. 8 B-VG. Gemäß Art. 117 Abs. 8 B-VG kann die Landesgesetzgebung in Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereiches der Gemeinde die unmittelbare Teilnahme und Mitwirkung der zum Gemeinderat Wahlberechtigten vorsehen. Art. 117 Abs. 8 B-VG enthält somit die verfassungsrechtliche Ermächtigung, durch einfaches Landesgesetz im eigenen Wirkungsbereich der Gemeinde direktdemokratische Instrumente einzurichten (Gamper, RFG 2011/16, 66), wobei deren Ausgestaltung nur innerhalb des von der Bundesverfassung gesetzten Rahmens erfolgen darf (Pernthaler/Gstir, ZfV 2004, 751 f). Bei den einfachgesetzlichen Bestimmungen zur direkten Demokratie in den verschiedenen Gemeindeordnungen handelt

es sich demnach um Konkretisierungen des Art. 117 Abs. 8 B-VG (Giese, in: FS 50 Jahre Gemeindeverfassungsnovelle, 135).

Die bundesverfassungsgesetzliche Ermächtigung in Art. 117 Abs. 8 B-VG stellt jedenfalls eine ausreichende Grundlage dar, um einfachgesetzlich auf Gemeindeebene die Möglichkeit einer Volksabstimmung vorzusehen. Die Bestimmung des Art. 76 der Landesverfassung ist dafür nicht notwendig und somit – im Gegensatz zu Art. 117 Abs. 8 B-VG – auch nicht die den verbindlichen Rahmen bildende Grundlage für die einfachgesetzliche Regelung der Volksabstimmung in § 22 Gemeindegesetz.

Dies zeigt sich auch darin, dass Art. 76 der Landesverfassung erst nach der bereits erfolgten Verankerung der Volksabstimmung im Gemeindegesetz (vgl. § 20 der Stammfassung des Gemeindegesetzes, LGBl.Nr. 45/1965) erlassen worden ist, und zwar um die Volksabstimmung 'in Gemeindeangelegenheiten auf dem Gebiet der Landesvollziehung ihrer Bedeutung entsprechend in der L.V. zu verankern' (vgl. den Motivenbericht 1969, Beilage Nr. 39/1968 des XX. Vorarlberger Landtages). Dass Art. 76 der Landesverfassung nur deklaratorischen Charakter hat, wird auch dadurch deutlich, dass in ihm das durch die Novelle des Gemeindegesetzes LGBl.Nr. 35/1985 eingeführte Volksbegehren (§ 21 Gemeindegesetz) nicht erwähnt wird (Pernthaler/Lukasser, Das Verfassungsrecht der Österreichischen Bundesländer, Vorarlberg (1995) 277). Die direktdemokratischen Instrumente auf Gemeindeebene (Volksabstimmung, Volksbegehren, Volksbefragung) hat das Land als einfacher Gesetzgeber im Rahmen seiner Verfassungsautonomie unmittelbar gestützt auf Art. 115 Abs. 2 B-VG geregelt und sind 'lediglich' unmittelbar an den bundesverfassungsrechtlichen Vorgaben, insbesondere am Maßstab des Art. 117 Abs. 8 B-VG zu messen.

Daraus ergibt sich, dass Art. 76 der Landesverfassung nur deklaratorischen Charakter hat und – im Gegensatz zu Art. 117 Abs. 8 B-VG – nicht inhaltlicher Maßstab für die Ausgestaltung der Volksabstimmung auf Gemeindeebene und daher auch nicht präjudiziell ist. Ergänzend ist zu bedenken, dass die Bestimmung auf die einfachgesetzliche Rechtslage Bezug nimmt, die – ohne diesbezüglichen Vorgriff durch die Landesverfassung – Volksabstimmungen vorsehen kann, die mit Willen der Gemeindevertretung oder gegen deren Willen zustande kommen können.

2. Zum Prüfungsumfang bzw. allfälligen Aufhebungsumfang

[...]

Sollte der Verfassungsgerichtshof – entgegen der Auffassung der Vorarlberger Landesregierung (siehe unten Punkt III.) – zum Ergebnis kommen, dass verbindliche Willensbildungen durch Volksabstimmung gegen den (Mehrheits-)Willen der

Gemeindevertretung nicht zulässig sind, genügt es, entweder die Regelungen über die Initiierung der Volksabstimmung durch die Gemeindeglieder und die dann durchzuführende Volksabstimmung (§ 22 Abs. 1 zweiter Satz dritter Fall Gemeindegesetz, §§ 58 bis 63 sowie 64 Abs. 1 lit. c Landes-Volksabstimmungsgesetz) aufzuheben oder aber die Regelungen über die Rechtswirkungen der Volksabstimmung (§ 22 Abs. 1 erster Satz Gemeindegesetz sowie § 69 Abs. 3 Landes-Volksabstimmungsgesetz). Von den Stimmberechtigten (entgegen dem Willen der Gemeindevertretung) initiierte Volksabstimmungen ohne Bindungswirkung wären verfassungsrechtlich jedenfalls zulässig (vgl. Giese, in: FS 50 Jahre Gemeindeverfassungsnovelle, 124 (FN 133), wemgleich dann freilich die Unterschiede zum Volksbegehren verwischt werden. Da § 22 Abs. 1 erster Satz Gemeindegesetz und § 69 Abs. 3 Landes-Volksabstimmungsgesetz auch Relevanz für Volksabstimmungen haben, die nicht gegen den Willen der Gemeindevertretung initiiert werden, spricht vieles dafür, dass jedenfalls diese Regelungen (so wie auch die in Prüfung gezogene Bestimmung der Landesverfassung, siehe oben unter Punkt 1.) nicht aufgehoben werden.

III. In der Sache

1. Zu den Bedenken des Verfassungsgerichtshofes die mangelnde Vereinbarkeit mit Art. 117 Abs. 8 iVm Art. 118 Abs. 5 B-VG betreffend

1.1 [...]

1.1.1 Zunächst wird nicht in Zweifel gezogen, dass die Bundesverfassung grundsätzlich ein 'demokratisch-parlamentarisches System' der Gemeindegliederverwaltung konstituiert, indem sie zum einen dem Gemeinderat organisatorisch und funktionell die zentrale Stellung in der Gemeindegliederverwaltung zuweist und zum anderen in Art. 118 Abs. 5 B-VG für die anderen Gemeindeorgane eine Verantwortlichkeit gegenüber dem Gemeinderat festlegt (vgl. VfSlg 13.500/1993 betreffend die Bürgermeisterdirektwahl). In diesem Erkenntnis ging der Verfassungsgerichtshof davon aus, dass das demokratische Baugesetz als repräsentativ-demokratisches Grundprinzip mit ausnahmsweise vom Verfassungsgesetzgeber ausdrücklich vorgesehenen direktdemokratischen Elementen zu verstehen sei, das heißt, dass dort, wo von diesem Grundkonzept abgewichen werde, es einer ausdrücklichen bundesverfassungsgesetzlichen Ermächtigung bedürfe. Dies, so der Verfassungsgerichtshof im genannten Erkenntnis weiter, werde für die Gemeinden auch durch eine Bedachtnahme auf die Bestimmung des Art. 117 Abs. 8 (damals Abs. 7) B-VG und seine Entstehungsgeschichte bestätigt, da diese Ermächtigung im Hinblick auf das verfassungspolitische Anliegen der Einführung direktdemokratischer Mitwirkungsrechte des Gemeindegliedvolkes erfolgte; ihre Existenz würde das eben skizzierte Grundkonzept einer repräsentativ-demokratischen Verfassung mit jeweils ausdrücklich formulierten direktdemokratischen Elementen bestätigen. Art. 117 Abs. 8 (damals Abs. 7) B-VG sei eine

bundesverfassungsgesetzliche Ermächtigung zur Abweichung von diesem Grundkonzept.

1.1.2 Dieses 'demokratisch-parlamentarische System' auf Gemeindeebene ist demnach – auch nach Auffassung des Verfassungsgerichtshofes – durch den Bundesverfassungsgesetzgeber jedenfalls modifizierbar, was neben der Ermöglichung direktdemokratischer Instrumente durch Art. 117 Abs. 8 B-VG auch gerade dadurch deutlich wird, dass der Bundesverfassungsgesetzgeber im Gefolge von VfSlg 13.500/1993 die Bestimmung des heutigen Art. 117 Abs. 6 B-VG über die Möglichkeit der Bürgermeisterdirektwahl eingeführt hat.

Diesen durch die Einführung des Art. 117 Abs. 6 B-VG verursachten und vom Verfassungsgerichtshof ausdrücklich so bezeichneten 'Systemwechsel' hat dieser in VfSlg 15.302/1998 nicht etwa im Hinblick auf einen Widerspruch zum – in Art. 118 Abs. 5 B-VG seinen Ausdruck findenden – demokratischen Prinzip beanstandet, sondern die vom Salzburger Landesverfassungsgesetzgeber getroffene Einschaltung des Gemeindevolkes auch in das Verfahren der Abberufung eines Bürgermeisters als mit Art. 99 B-VG vereinbar betrachtet. Der Verfassungsgerichtshof vertrat im genannten Erkenntnis die Auffassung, dass durch die Regelung des Art. 117 Abs. 6 B-VG das System des Art. 118 Abs. 5 B-VG insoweit modifiziert worden sei, dass nun auch die Abwahl des Bürgermeisters durch das Gemeindevolk zulässig sei (Giese, in: FS 50 Jahre Gemeindeverfassungsnovelle, 124).

Überträgt man diesen vom Verfassungsgerichtshof gefassten Gedanken des 'Systemwechsels' auf die Ermöglichung direktdemokratischer Instrumente durch Art. 117 Abs. 8 B-VG (damals [Abs.] 7), ist auch in diesem Fall davon auszugehen, dass das demokratische Prinzip des Art. 118 Abs. 5 B-VG durch Art. 117 Abs. 8 B-VG (damals [Abs.] 7) insofern einen 'Systemwechsel' erfahren hat, als direkte Demokratie zulässig wurde, die vorher aufgrund des aus Art. 118 Abs. 5 B-VG abgeleiteten Prinzips (jedenfalls zum Teil) nicht zulässig war. Dies umso mehr, als im Gegensatz zur (verfassungsrechtlich zulässigen) Abberufung des Bürgermeisters unter Einschaltung des Gemeindevolkes direktdemokratische Instrumente im eigenen Wirkungsbereich der Gemeinde (wie vom Verfassungsgerichtshof in VfSlg 13.500/1993 verlangt) sogar explizit im B-VG als mögliche Ausnahme vom Grundkonzept verankert wurden. Wenn Art. 117 Abs. 6 B-VG nach der Auffassung des Verfassungsgerichtshofes eine die Stellung des Gemeinderates als oberstes Gemeindeorgan nach Art. 118 Abs. 5 B-VG modifizierende Wirkung zukommt, ist kein Grund ersichtlich, wieso nicht auch Art. 117 Abs. 8 (damals Abs. 7) B-VG eine solche modifizierende Wirkung zukommen soll, die direktdemokratische Instrumente auch ohne zwingende Beteiligung des Gemeinderates ermöglicht.

Wie oben unter Punkt 1.1.1 ausgeführt, hat der Verfassungsgerichtshof bereits in VfSlg 13.500/1993 gerade den Art. 117 Abs. 8 (damals Abs. 7) B-VG unter Bezug

auf die Materialien dazu und dessen Entstehungsgeschichte als ausdrückliche, bundesverfassungsrechtlich legitimierte Abweichung vom Grundkonzept des 'demokratisch-parlamentarischen Systems' auf Gemeindeebene (und nicht als dessen Teil) verstanden und anerkannt ('... Dort, wo das B-VG von diesem Grundkonzept abweicht, ist dies ausdrücklich festgelegt. ... Das wird für die Gemeinden auch durch eine Bedachtnahme auf die Bestimmung des Art. 117 Abs 7 B-VG und seine Entstehungsgeschichte bestätigt. ...'). Würde Art. 117 Abs. 8 (damals Abs. 7) B-VG – im Sinne der vorläufigen Annahme des Verfassungsgerichtshofs – nur Formen direkter Demokratie zulassen, die vollumfänglich mit dem Konzept des Art. 118 Abs. 5 B-VG vereinbar sind (Volksbefragungen, Volksbegehren, Volksabstimmungen mit Willen des Gemeinderates), hätte es dieser Verfassungsbestimmung gar nicht bedurft. Als *lex specialis* lässt Art. 117 Abs. 8 B-VG daher – bei sonstiger Überflüssigkeit der Regelung – jedenfalls auch Formen direkter Demokratie zu, die vorher nicht zulässig waren. Wie aus der Entstehungsgeschichte und den für den historischen Willen des Verfassungsgesetzgebers maßgeblichen Erläuterungen hervorgeht (siehe unten unter Punkt 1.1.3), sind dies verbindliche Volksabstimmungen auch gegen den Willen des Gemeinderates.

1.1.3 Für die Ausgestaltung des Grundkonzepts des 'demokratisch-parlamentarischen Systems' und dessen Ausnahmen und damit auch für die Frage des Verhältnisses zwischen repräsentativen und plebiszitären Elementen auf Gemeindeebene sind ausschließlich die Bestimmungen des B-VG über die Gemeindegewalt (Art. 115 ff) maßgebend. Die Gemeinde, als dritte Ebene der Gebietskörperschaften, hat aufgrund der Bundesverfassung ein eigenes Demokratiesystem, das im Art. 117 B-VG näher geregelt ist (vgl. Pernthaler/Gstir, ZfV 2004, 749). Das 'demokratisch-parlamentarische System' auf Gemeindeebene ist nicht vergleichbar mit dem Gesetzgebungssystem auf Bundes- und Länderebene (siehe dazu im Detail unten unter Punkt 1.2).

Das 'demokratisch-parlamentarische System' auf Gemeindeebene wurde durch Art. 117 Abs. 8 B-VG modifiziert, was vom Verfassungsgerichtshof – wie bereits ausgeführt – in VfSlg 13.500/1993 unter Bezugnahme auf die Materialien ausdrücklich anerkannt wurde. Art. 117 Abs. 8 (damals Abs. 7) B-VG zielt den Materialien zu BGBl. Nr. 490/1984 zufolge darauf ab, 'mögliche Einrichtungen und zum Teil derzeit bereits praktizierte Formen direkter Demokratie auf Gemeindeebene bundesverfassungsgesetzlich abzusichern' (ErlRV 446 BlgNR XVI. GP, 7). Zum damaligen Zeitpunkt existierten bereits eine ganze Reihe direktdemokratischer Einrichtungen bzw. Instrumente auf Gemeindeebene (ErlRV 446 BlgNR XVI. GP, 5 u. 7; siehe auch Poier, Landesverfassung und direkte Demokratie aus rechts- und politikwissenschaftlicher Perspektive, in: Salzburger Landtag/Weiser (Hrsg.), Demokratische Zukunft der (Salzburger) Landesgesetzgebung – FS 100 Jahre erste Republik (2018) 88), darunter auch das in Prüfung gezogene Vorarlberger Modell der Volksabstimmung auf Gemeindeebene. Die Material[i]en führen weiter aus, dass die unmittelbare Teilnahme der zum Ge-

meinderat Wahlberechtigten darin bestehen soll, 'dass ihnen – wie dies etwa bei einer Volksabstimmung der Fall ist – in Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereiches der Gemeinde die Entscheidung anstelle der an sich zuständigen Gemeindeorgane überlassen wird. Dagegen erfasst der Begriff der Mitwirkung andere Formen direkter Demokratie, wie zB Volksbegehren oder Volksbefragungen' (ErlRV 446 BlgNR XVI. GP, 7; Hervorhebung im Original enthalten).

Aus der ausdrücklichen bundesverfassungsgesetzlichen Ermächtigung in Art. 117 Abs. 8 (damals Abs. 7) B-VG und den diesbezüglich zitierten Materialien ergibt sich eindeutig, dass auf Gemeindeebene eine stärkere Teilhabe der Bevölkerung an der demokratischen Willensbildung indiziert und intendiert ist, als dies für die Bundes- und Landesebene gilt (siehe auch Bußjäger, Demokratische Innovation und Verfassungsreform, in: ders/Gamper (Hrsg.), Demokratische Innovation und Partizipation in der Europaregion (2015) 9 (FN 32). Aus der stärkeren Teilhabe der Bevölkerung an der demokratischen Willensbildung in der Form, dass ihr wie in den Materialien ausgeführt die Entscheidung anstelle der an sich zuständigen Gemeindeorgane überlassen werden kann, ergibt sich zwangsläufig eine Modifikation der Stellung des Gemeinderates nach Art. 118 Abs. 5 B-VG, weshalb anzunehmen ist, dass auch der Bundesverfassungsgesetzgeber von einer solchen ausgegangen ist.

Hätte der Bundesverfassungsgesetzgeber Art. 117 Abs. 8 B-VG so wie vom Verfassungsgerichtshof im Prüfungsbeschluss interpretiert verstanden, hätte er die Bestimmung jedenfalls restriktiver formulieren und dies insbesondere auch in den Materialien zum Ausdruck bringen müssen. Auch die verfassungsrechtliche Möglichkeit der Direktwahl des Bürgermeisters sowie dessen Abberufung auf Grundlage eines Gemeindevolksentscheids sind letztlich Ausdruck und Anerkennung dieser besonderen Stellung der Gemeindeebene, welche dieser in direktdemokratischer Hinsicht zu Teil wird. Dies hat im Übrigen auch der Verfassungsgerichtshof bestätigt (VfSlg 15.302/1998).

Bereits § 20 Abs. 1 des Vorarlberger Gemeindegesetzes 1965 bestimmte, dass in Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereiches eine Volksabstimmung vom Bürgermeister unter anderem dann anzuordnen war, wenn es ein Viertel der Bürger der Gemeinde verlangte. Das Modell einer solcherart von Stimmberechtigten initiierten Volksabstimmung ohne Mitwirkung des Gemeinderates existierte im Falle Vorarlbergs somit bereits nahezu 20 Jahre vor der B-VG-Novelle BGBl. Nr. 490/1984 (dazu schon Ponhold, Mehr unmittelbare Demokratie in den Gemeinden, ÖGZ 1966, 14 f).

Dass Art. 117 Abs. 8 B-VG die Verfassungskonformität solcher Formen der direkten Demokratie absichern wollte, ist nach den Materialien zur B-VG-Novelle BGBl. Nr. 490/1984 unzweifelhaft. In diesem Sinne vertritt Stolzelechner (Art. 117 B-VG, in: Kneihls/Lienbacher (Hrsg.), Rz 30) die Auffassung, dass 'die 'unmittelbare Teilnahme' der zum Gemeinderat Wahlberechtigten darin besteht, dass

ihnen – wie dies zB bei einer Volksabstimmung der Fall ist – in Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereiches die Entscheidung anstelle der an sich zuständigen Gemeindeorgane überlassen wird.' Und weiter: 'Wesentlich ist, dass jedwede Form direkt-demokratischer Beteiligung erfasst ist [...]'. Noch deutlicher Müllner (Art. 117 B-VG, in: Korinek/Holoubek et al (Hrsg.), Rz 76), der davon spricht, eine einschränkende Interpretation des Art. 117 Abs. 8 B-VG verkehre den Willen des Verfassungsgesetzgebers in sein Gegenteil und es sei nicht ersichtlich, weshalb diese Bestimmung das Demokratieprinzip wesentlich beeinträchtigen könne. Für Pernthaler/Gstir (ZfV 2004, 749 f) ist auf Gemeindeebene anders als im Bundes- und Landesbereich nicht nur die Verknüpfung von Akten der Repräsentanten mit plebiszitären Rechten möglich, sondern vereinzelt auch direkte Demokratie in der Form, dass Volksentscheidungen an die Stelle der entsprechenden Akte der Repräsentanten treten; aus der Formulierung des Art. 117 Abs. 8 B-VG könne weder eine Einschränkung auf eine nachträgliche Genehmigung von Entscheidungen der Gemeindeorgane entnommen werden, noch aufgrund der Sonderstellung der Gemeinde – infolge der Gesetzesbindung und Staatsaufsicht – ein Widerspruch zum repräsentativ-demokratischen Prinzip gesehen werden.

Sofern unter dem Gesichtspunkt des repräsentativ-demokratischen Prinzips Bedenken gegen solche von Art. 117 Abs. 8 B-VG offenkundig zugelassenen Regelungen wie die im Prüfungsbeschluss genannten Bestimmungen bestehen, wäre vom Verfassungsgerichtshof daher gerade ihre bundesverfassungsgesetzliche Grundlage selbst in Prüfung zu ziehen gewesen.

1.1.4 Was das Verhältnis von Art. 117 Abs. 8 B-VG und Art. 118 Abs. 5 B-VG anbelangt, ist anzumerken, dass diese Bestimmungen im Stufenbau der Rechtsordnung gleichrangig sind. Es ist kein Grund ersichtlich, weshalb von einem Vorrang des Art. 118 Abs. 5 B-VG auszugehen sein sollte (so auch Müllner, Art. 117 B-VG, in: Korinek/Holoubek et al, Rz 76). Durch Art. 117 Abs. 8 B-VG wird im Sinne einer *lex specialis* ein Regel-Ausnahme-Prinzip statuiert bzw. zugelassen, wodurch sich an der Ausgestaltung des 'demokratisch-parlamentarischen Systems' auf Gemeindeebene zwar Änderungen ergeben, aber nicht grundlegender Art. Die Grenze des Zulässigen im Hinblick auf die zentrale Stellung des Gemeinderates nach Art. 118 Abs. 5 B-VG wäre wohl überschritten, wenn die direktdemokratischen Instrumente auf Landesebene so ausgestaltet werden würden, dass direktdemokratische Entscheidungen innerhalb der Gemeinde zum Regelfall würden und damit der Gemeinderat ausgeschaltet würde (Pernthaler/Gstir, ZfV 2004, 750). Dadurch würde das 'demokratisch-parlamentarische System' wohl grundsätzlich geändert.

Dies trifft auf die in Prüfung gezogenen landesverfassungsrechtlichen und einfachen landesgesetzlichen Vorschriften jedoch nicht zu, da diese zahlreiche Einschränkungen und Hürden für die Durchführung einer Volksabstimmung

enthalten, wodurch dem Regel-Ausnahme-Prinzip Rechnung getragen wird und die zentrale Stellung des Gemeinderates grundsätzlich nicht berührt wird.

Zu den rechtlichen Einschränkungen und Hürden, die verhindern, dass direktdemokratische Entscheidungen innerhalb der Gemeinde zum Regelfall werden, zählen zunächst die in § 22 Abs. 1 Gemeindegesetz enthaltenen Quoren, deren Erreichen Voraussetzung für die Durchführung einer vom Gemeindevolk initiierten Volksabstimmung ist. Weitere Einschränkungen sind, dass Volksabstimmungen nur in Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereiches durchgeführt werden können und nur dann zulässig sind, wenn der begehrte Akt übergeordnetem Recht nicht offensichtlich widerspricht (vgl. § 60 Abs. 1 Landes-Volksabstimmungsgesetz). Darüber hinaus können auch Verwaltungsakte, die sich an bestimmte Personen richten, nicht Gegenstand einer Volksabstimmung sein (vgl. § 22 Abs. 3 Gemeindegesetz), wodurch ein wesentlicher Bereich der Gemeindegeldverwaltung von vornherein ausgeschlossen ist (eine vergleichbare Einschränkung für die vom Verfassungsgerichtshof mit VfSlg 16.241/2001 aufgehobene 'Volksgesetzgebung' auf Landesebene fand sich dort nicht). Lediglich der Vollständigkeit halber sei erwähnt, dass gleichzeitig mit der Überreichung des Antrages auf Durchführung einer Volksabstimmung ein Betrag von 360 Euro zu hinterlegen ist (§ 59 Abs. 1 Landes-Volksabstimmungsgesetz). Schließlich – und dies erscheint wesentlich, weil damit eine die Bedenken des Verfassungsgerichtshofes offensichtlich tragende Prämisse in Frage gestellt wird – hat das Ergebnis der Volksabstimmung zwar Verbindlichkeit in dem Sinne, dass die Entscheidung des Volkes Wirksamkeit hat bzw. zu erlangen hat, es kommt dieser Entscheidung jedoch keine erhöhte Bestandskraft zu, so dass – ganz im Sinne der gewährten zentralen Stellung des Gemeinderates dieser von einer solchen Entscheidung – bei Vorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen – auch wieder abgehen kann (siehe unten unter Punkt 1.4).

Ein Blick auf die Praxis zeigt, dass in den letzten Jahren Volksabstimmungen auf Gemeindeebene in Vorarlberg ganz klar die Ausnahme waren: So wurden seit dem Jahr 2008 in den 96 Vorarlberger Gemeinden 17 Volksabstimmungen [...] durchgeführt, von denen 14 von Gemeindebürgern initiiert wurden (die restlichen drei Volksabstimmungen wurden von der Gemeindevertretung initiiert). Im Ergebnis findet daher in ganz Vorarlberg pro Jahr ca. 1 Volksabstimmung auf Initiative von Gemeindebürgern statt.

Aus dem oben Gesagten ergibt sich, dass das Grundkonzept des 'demokratisch-parlamentarischen Systems' auf Gemeindeebene, in dessen Zentrum gemäß Art. 118 Abs. 5 B-VG der Gemeinderat steht, vom Bundesverfassungsgesetzgeber durch die Einführung des Art. 117 Abs. 8 B-VG jedenfalls insoweit modifiziert wurde, als dass aufgrund des Wortlautes dieser Bestimmung und den zitierten Materialien eine zwingende Beteiligung des Gemeinderates an den direktdemokratischen Instrumenten nicht geboten ist (Pernthaler, Bundesstaatsrecht, 91)

und die in Prüfung gezogenen Bestimmungen daher mit Art. 117 Abs. 8 iVm Art. 118 Abs. 5 B-VG vereinbar sind.

1.2 Der Verfassungsgerichtshof hat die 'Volksgesetzgebung' im Hinblick auf das repräsentativ-demokratische Grundprinzip bereits auf Landesebene für verfassungswidrig erklärt (vgl. VfSlg 16.241/2001); im Sinne des Homogenitätsprinzips der Bundesverfassung dürfte dies nach der vorläufigen Auffassung des Verfassungsgerichtshofes im Prüfungsbeschluss auch für eine restriktive Auslegung entsprechender Bestimmungen auf Gemeindeebene gelten.

Diesen Bedenken hält die Vorarlberger Landesregierung folgende Argumente entgegen:

1.2.1 Der Verfassungsgerichtshof erstreckt das von ihm aus dem repräsentativ-demokratischen Konzept des demokratischen Prinzips gefolgerte Verbot der 'Volksgesetzgebung' für den Bundes- und Landesgesetzgeber auch auf die Rechtsetzung in der Gemeindeverwaltung. Dabei werden jedoch nach Auffassung der Vorarlberger Landesregierung wesentliche Unterschiede zwischen der Vollzugsebene der Gemeinde und den Gesetzgebungsebenen von Bund und Ländern nicht berücksichtigt (vgl. Madlsperger, Instrumente der direkten Demokratie auf Gemeindeebene, RFG 2014/28, 3; Gamper, Parlamentarische Rechtsetzung und direkte Demokratie: Verfassungsrechtliche Grenzen, in: Lienbacher/Pürgy, Parlamentarische Rechtsetzung in der Krise (2014) 117 f). Das betrifft sowohl die spezifischen verfassungsrechtlichen Voraussetzungen für die Anwendung direkt-demokratischer Instrumente auf Gemeindeebene (siehe dazu oben unter Punkt 1.1), als auch die unterschiedlichen rechtlichen Rahmenbedingungen, aufgrund derer davon auszugehen ist, dass das insbesondere aus den verfassungsrechtlichen Regelungen über die Bundesgesetzgebung (über Volksabstimmungen im Gesetzgebungsverfahren, Art. 43 B-VG) abgeleitete Bauprinzip einer repräsentativ-demokratischen parlamentarischen Gesetzgebung (vgl. VfSlg 16.241/2001) nicht auch für einen anderen Bereich als jenen der Gesetzgebung auf Bundes- und Länderebene, nämlich für jenen der Selbstverwaltung der Gemeinde, maßgeblich ist.

1.2.2 Zunächst sei darauf hingewiesen, dass die Judikatur des Verfassungsgerichtshofes in VfSlg 16.241/2001 in der Literatur durchaus kritisch kommentiert wurde (vgl. Rill/Schäffer, Art. 1 B-VG, in: Kneihls/Lienbacher, Rill-Schäffer-Kommentar Bundesverfassungsrecht, 1. Lfg. (2001) Rz 27 ff; Öhlinger, Grenzen der direkten Demokratie aus österreichischer Sicht, in: Balthasar/Bußjäger/Poier (Hrsg.), Herausforderung Demokratie (2014) 51; Bußjäger, Plebiszitäre Demokratie im Mehrebenensystem?, in: FS Pernthaler (2005) 106 ff; Gamper, Direkte Demokratie und bundesstaatliches Homogenitätsprinzip, ÖJZ 2003, 441 ff; Marko, Direkte Demokratie zwischen Parlamentarismus und Verfassungsautonomie, in: FS Mantl (2004) 335 ff; Storr, Die Maßgaben der österreichischen Bundesverfassung für sachunmittelbare Demokratie in Bund und Ländern, in:

Neumann/Renger (Hrsg.), Sachmittelbare Demokratie im interdisziplinären und internationalen Kontext 2008/2009 (2010) 96; Poier, Instrumente und Praxis direkter Demokratie in Österreich auf Länder- und Gemeindeebene, in: Bußjäger/Balthasar/Sonntag (Hrsg.), Direkte Demokratie im Diskurs (2014) 146; ders., Sachmittelbare Demokratie in Österreichs Ländern und Gemeinden: Rechtslage und empirische Erfahrungen im Überblick, in: Neumann/Renger (Hrsg.), Sachmittelbare Demokratie im interdisziplinären und internationalen Kontext 2008/2009 (2010) 50).

1.2.3 Eine 'Übertragung' des Verbots der 'Volksgesetzgebung' auf die Ebene der Gemeindeselbstverwaltung würde jedenfalls wesentliche Unterschiede zu den Gesetzgebungsebenen von Bund und Ländern verkennen. Die Gemeinde, als dritte Ebene der Gebietskörperschaften, hat aufgrund der Bundesverfassung ein eigenes Demokratiesystem, das im Art. 117 B-VG näher geregelt ist (vgl. Pernthaler/Gstir, ZfV 2004, 749). Das 'demokratisch-parlamentarische System' auf Gemeindeebene ist nicht vergleichbar mit dem Gesetzgebungssystem auf Bundes- und Länderebene:

Die Rechtsetzung auch im eigenen Wirkungsbereich der Gemeinde ist weder Gesetzgebung im materiellen noch im formellen Sinne. Materiell auch deshalb nicht, weil die Verordnungserlassung durch die Gemeinde in aller Regel durch die Gesetze determiniert wird und im Falle der inhaltlich und quantitativ weniger bedeutsamen ortspolizeilichen Verordnungen immerhin durch die Gesetze und Verordnungen des Bundes und der Länder begrenzt wird (Art. 118 Abs. 6 B-VG; in diesem Sinne auch Poier, Instrumente, 146; Pernthaler/Gstir, ZfV 2004, 748 ff; Müllner, Art. 117 B-VG, in: Korinek/Holoubek et al, Rz 76). Dieser Unterschied zeigt sich auch darin, dass eine allfällige Änderung des Flächenwidmungsplanes (die im anlassgebenden Fall nicht Ergebnis der Volksabstimmung war und daher auch nicht stattgefunden hat) einer aufsichtsbehördlichen Genehmigung der Landesregierung bedürft hätte (vgl. dazu ausführlich unten unter Punkt 2.2.3).

Der Möglichkeit, im Wege einer Volksabstimmung verbindliche Entscheidungen auf Gemeindeebene zu treffen, sind durch das die gesamte staatliche Verwaltung bindende Legalitätsprinzip und die Staatsaufsicht über die Gemeinden Grenzen gesetzt. Das schafft von vornherein eine ganz andere Situation als jene auf Gesetzgebungsebene, da damit der direkten Demokratie von vornherein zusätzliche, vom Vorarlberger Gesetzgeber auch beachtete Schranken gesetzt sind. Zur Sicherstellung der Rechtmäßigkeit von Rechtsakten, die Gegenstand einer Volksabstimmung auf Gemeindeebene sind, dienen – vor der Durchführung der Volksabstimmung – die Prüfpflicht durch die Gemeindewahlbehörde, ob der begehrte Akt offensichtlich übergeordnetem Recht widerspricht und – nach der Durchführung der Volksabstimmung – die Möglichkeit der Überprüfung durch die Aufsichtsbehörde (siehe dazu eingehend unten unter Punkt 2.2).

Wenn etwa Oberndorfer (Art. 1 B-VG, in: Korinek/Holoubek et al, Rz 15) davon spricht, dass keine Gesamtänderung vorliegt, wenn unter bestimmten, verfassungsrechtlich limitierten Voraussetzungen ein Gesetzesbeschluss ohne Befassung oder gegen den Willen des Nationalrats durch Volksabstimmung zustande kommt, muss dies erst recht für die Gemeindeebene gelten. Auch für Rill/Schäffer (Art. 1 B-VG, in: Kneihs/Lienbacher, Rz 27) geht es bei der Gesamtänderung um die Preisgabe oder doch die weitgehende Aufgabe von Elementen eines Grundprinzips, so dass nicht schon jede Ausnahme – hier vom repräsentativ-demokratischen System – eine Gesamtänderung darstellt. Die bundesverfassungsrechtliche Norm, die solche Ausnahmen vom Grundkonzept des repräsentativ-demokratischen Systems auf Gemeindeebene nach ihrer Entstehungsgeschichte ausdrücklich legitimieren sollte, ist Art. 117 Abs. 8 B-VG (siehe dazu oben unter Punkt 1.1.3 sowie – was den Ausnahmecharakter direktdemokratischer Instrumente auf Gemeindeebene anbelangt – oben unter Punkt 1.1.4).

1.2.4 Der Verfassungsgerichtshof hat in seinem Erkenntnis VfSlg 16.241/2001 aus dem repräsentativ-demokratischen Konzept des demokratischen Prinzips ein Verbot der 'Volksgesetzgebung' (lediglich) für den Bundes- und Landesgesetzgeber abgeleitet:

Der Verfassungsgerichtshof kam aufgrund der Beratungen im Unterausschuss des Verfassungsausschusses der Konstituierenden Nationalversammlung und der Kommentierung des Art. 43 B-VG in Kelsen/Froehlich/Merkl (Die Bundesverfassung vom 1. Oktober 1920, Fünfter Teil, 1922, 121) zum Schluss, dass der historische Verfassungsgesetzgeber das Instrument der Volksabstimmung im Gesetzgebungsverfahren nur in einem eingeschränkten Umfang zulassen wollte. Die damals in Prüfung gezogene Bestimmung (Art. 33 Abs. 6 der Landesverfassung) sah nach Auffassung des Verfassungsgerichtshofes vor, dass eine von der Mehrheit der Stimmberechtigten unterstützte Gesetzesinitiative auch gegen den Willen (der Mehrheit) des Landtages 'zum Gesetz wird'; sie würde also eine Gesetzeserzeugung sogar gegen den (Mehrheits-)Willen des Parlaments ermöglichen, was vom Verfassungsgerichtshof als 'Volksgesetzgebung' bezeichnet wurde, welche mit dem Grundgedanken der repräsentativen Demokratie mit bloß ausnahmsweise vom Verfassungsgesetzgeber ausdrücklich vorgesehenen direktdemokratischen Elementen nicht zu vereinbaren sei. Im Wege dieser 'Volksgesetzgebung' könnte jedes beliebige Gesetz erlassen werden, wodurch ein Konkurrenzmodell zum parlamentarischen Gesetzgebungsverfahren konstituiert werden würde, was mit dem repräsentativ-demokratischen Grundprinzip der Bundesverfassung nicht mehr vereinbar sei.

Der Verfassungsgerichtshof stützte sich also auf die Regelungen zur Bundesgesetzgebung und deren Entstehungsgeschichte, nämlich die Art. 24 iVm 41 ff B-VG, wonach eine fakultative Volksabstimmung im Rahmen der Bundesgesetzgebung ausschließlich über Gesetzesbeschlüsse des Nationalrates zulässig ist, wenn der Nationalrat es beschließt oder die Mehrheit seiner Mitglieder es ver-

langt. Insbesondere aus diesen Bestimmungen gehe das der Bundesverfassung insgesamt zugrundeliegende 'Prinzip der mittelbaren (parlamentarischen) Demokratie' hervor, das auch der Landesgesetzgeber im Rahmen des Art. 95 Abs. 1 B-VG, der bestimmt, dass die Gesetzgebung der Länder von den Landtagen ausgeübt wird, für die Gesetzgebung der Länder zu beachten habe.

Daraus wird deutlich, dass sich das genannte Erkenntnis ausschließlich auf das Instrument der Volksabstimmung im Gesetzgebungsverfahren bezieht. Nur für das Gesetzgebungsverfahren auf Bundes- und Länderebene gelangte der Verfassungsgerichtshof zum Ergebnis, dass eine Gesetzeserzeugung gegen den (Mehrheits-)Willen des Parlaments gegen das 'bundesverfassungsgesetzlich vorgezeichnete repräsentativ-demokratische Gesetzgebungsverfahren' bzw. den 'Grundsatz der mittelbaren (parlamentarischen) Demokratie' verstoße.

Das vom Verfassungsgerichtshof – unter Bezug auf die Materialien zum die fakultative Volksabstimmung über Gesetzesbeschlüsse des Nationalrates regelnden Art. 43 B-VG – herausgearbeitete Prinzip des repräsentativ-demokratischen parlamentarischen Grundprinzips bezieht sich ausschließlich auf die Gesetzesebene und ist daher nur insofern, nämlich betreffend Volksabstimmungen im Gesetzgebungsverfahren des Landes, vom Landesgesetzgeber im Rahmen des Art. 95 B-VG zu beachten.

Es ist jedoch in keiner Weise ersichtlich, warum aus einer die Bundesgesetzgebung betreffenden Bestimmung (über Volksabstimmungen im Gesetzgebungsverfahren) und dem insbesondere daraus (auch für die Gesetzgebung auf Landesebene) abgeleiteten Prinzip einer repräsentativ-demokratischen parlamentarischen Gesetzgebung eine zwingende verfassungsrechtliche Vorgabe für einen anderen Bereich als jenen der Gesetzgebung, nämlich für die Gemeinde-selbstverwaltung, abgeleitet werden kann.

1.2.5 Da die für das Gesetzgebungsverfahren des Bundes und der Länder abgeleitete Ausprägung des repräsentativ-demokratischen (parlamentarischen) Prinzips auf die Gemeinde-selbstverwaltung nicht übertragen werden darf, richtet sich die Ausgestaltung des 'demokratisch-parlamentarischen Systems' auf Gemeindeebene ausschließlich nach den Art. 115 ff B-VG, die für die Gemeinden als dritte Ebene der Gebietskörperschaften ein eigenes Demokratiesystem mit ausdrücklich vorgesehenen direktdemokratischen Instrumenten vorsehen (Pernthaler/Gstir, ZfV 2004, 749; zu dessen konkreter Ausgestaltung siehe oben unter Punkt 1.1). Die Auffassung des Verfassungsgerichtshofes, dass das für die Gesetzgebungsebene des Bundes und der Länder geltende repräsentativ-demokratische Prinzip auch für eine restriktive Auslegung entsprechender Bestimmungen auf Gemeindeebene gelten soll, wird daher nicht geteilt.

1.2.6 Selbst unter der – von der Vorarlberger Landesregierung nicht vertretenen (siehe dazu oben) – Annahme der Geltung des Homogenitätsprinzips wäre davon auszugehen, dass gegen dieses nicht verstoßen wird. Die in Prüfung gezogenen Bestimmungen schaffen – wie oben unter Punkt 1.1.4 ausgeführt – ohnehin lediglich ein Regel-Ausnahme-Prinzip. Das Homogenitätsprinzip wird nicht verletzt, wenn durch eine landesrechtliche Bestimmung – innerhalb des durch Art. 117 Abs. 8 B-VG gesteckten Rahmens – festgelegt wird, in welchen Fällen das Gemeindevolk an Stelle des Gemeinderates entscheidet, solange dadurch direkt-demokratische Entscheidungen innerhalb der Gemeinde nicht zum Regelfall und Entscheidungen des Gemeinderates nicht zur Ausnahme werden (Pernthaler/Gstir, ZfV 2004, 751 f). Wie bereits oben dargelegt, wird der Ausnahmecharakter direktdemokratischer Instrumente in Vorarlberg durch ihre gesetzliche Ausgestaltung gewährleistet.

1.3 Der Verfassungsgerichtshof geht davon aus, dass Art. 117 Abs. 8 B-VG eine verfassungsgesetzliche Klarstellung dahingehend bewirkt habe, dass direktdemokratische Instrumente auf Gemeindeebene überhaupt zulässig sind. Die Schaffung der Möglichkeit, Entscheidungen des Gemeindevolkes anstelle des Gemeinderates vorzusehen, hätte eine deutlichere Entsprechung im Wortlaut des Art. 117 Abs. 8 B-VG erfordern dürfen.

Die Vorarlberger Landesregierung vertritt demgegenüber die Auffassung, dass sich aus der ausdrücklichen bundesverfassungsgesetzlichen Ermächtigung in Art. 117 Abs. 8 B-VG und den Materialien dazu eindeutig ergibt, dass auf Gemeindeebene eine stärkere Teilhabe der Bevölkerung an der demokratischen Willensbildung indiziert und intendiert ist, als dies für die Bundes- und Landesebene gilt, und zwar auch in der Form, dass Entscheidungen des Gemeindevolkes im Wege einer Volksabstimmung auch entgegen dem Willen des Gemeinderates getroffen werden können (vgl. die überwiegende Lehre: Pernthaler/Gstir, ZfV 2004, 749 f; Pernthaler, Bundesstaatsrecht, 90 f; Poier, Sachunmittelbare Demokratie in Österreichs Ländern und Gemeinden: Rechtslage und empirische Erfahrungen im Überblick, in: Neumann/Renger (Hrsg.), Sachunmittelbare Demokratie im interdisziplinären und internationalen Kontext 2008/2009 (2010) 50; Stolzlechner, Art. 117 B-VG, in: Kneihls/Lienbacher (Hrsg.), Rz 30). Dass Art. 117 Abs. 8 B-VG die Verfassungskonformität solcher Formen der direkten Demokratie absichern wollte, ist nach den Materialien zur B-VG-Novelle BGBl. Nr. 490/1984 unzweifelhaft. Nach dem Willen des Verfassungsgesetzgebers deckt Art. 117 Abs. 8 B-VG die direktdemokratische Volksbeteiligung in der Gemeindeselbstverwaltung ab, unabhängig davon, welche Form sie annimmt, und zwar selbst dann, wenn das Volk ohne Beteiligung der Gemeindeorgane oder gar gegen deren Willen agiert; eine einschränkende Interpretation des Art. 117 Abs. 8 B-VG würde diesen eindeutigen Willen des Verfassungsgesetzgebers in sein Gegenteil verkehren (Müllner, Art. 117 B-VG, in: Korinek/Holoubek et al (Hrsg.), Rz 75 f). Eine solche einschränkende Interpretation kann auch nicht auf das für das Gesetzgebungsverfahren auf Bundes- und Länderebene geltende repräsentativ-

demokratische Prinzip gestützt werden, da dieses nicht gleichermaßen für die Gemeindevolkverwaltung gilt (siehe oben unter Punkt 1.2).

1.4 [...]

1.4.1 Eine Volksabstimmung auf der Grundlage der in Prüfung gezogenen Rechtsvorschriften kann grundsätzlich bindendes Recht schaffen. Für die Vorarlberger Landesregierung besteht jedoch kein Zweifel, dass die sonst zuständigen Gemeindeorgane später – unter Einhaltung der für den jeweiligen Beschluss geltenden Bestimmungen – einen abweichenden Beschluss fassen können und daher dem Ergebnis der Volksabstimmung im Vergleich zu einem Beschluss des sonst zuständigen Gemeindeorgans keine erhöhte Bestandskraft zukommt.

Die Auffassung des Verfassungsgerichtshofes, wonach die Verbindlichkeit einer Volksabstimmung eine gegenläufige Entscheidung des sonst zuständigen Gemeindeorgans ohne neuerliche Volksabstimmung auszuschließen scheine, wodurch die jeweilige Angelegenheit der Zuständigkeit des betroffenen Gemeindeorgans grundsätzlich entzogen sei, wird daher nicht geteilt.

Die in Prüfung gezogenen Bestimmungen ordnen lediglich an, dass das Gemeindevolk unmittelbar anstelle des sonst zuständigen Gemeindeorgans entscheidet bzw. dass, sofern darüber hinaus weitere Entscheidungen notwendig sind, diese vom zuständigen Gemeindeorgan zu treffen sind. Die maßgebliche Verbindlichkeit der vom Gemeindevolk getroffenen Entscheidung ist dieselbe als wenn das sonst zuständige Gemeindeorgan sie getroffen hätte, geht aber nicht darüber hinaus, sodass ihr keine erhöhte Bestandskraft zukommt (in diesem Sinne hinsichtlich von Volksabstimmungen über Gesetzesbeschlüsse Bußjäger, Art. 43 B-VG, in: Kneihls/Lienbacher (Hrsg.), Rill-Schäffer-Kommentar Bundesverfassungsrecht, 11. Lfg. (2013) Rz 10; Giese, in: FS 50 Jahre Gemeindeverfassungsnovelle, 138). So wie eine Entscheidung des Gemeinderates später wieder durch eine Entscheidung des Gemeinderates geändert werden kann, so kann auch eine durch das Gemeindevolk anstelle des Gemeinderates getroffene Entscheidung später wieder durch eine Entscheidung des Gemeinderates geändert werden; die Zuständigkeit des Gemeinderates in der betreffenden Angelegenheit wird durch die Abhaltung einer Volksabstimmung nicht beeinträchtigt, geschweige denn beseitigt (Oberndorfer, Einrichtungen, Rz 201). Einer neuerlichen Volksabstimmung bedarf es zur Abänderung der im Wege einer Volksabstimmung getroffenen Entscheidung jedenfalls nicht. Dass die Entscheidung durch das sonst zuständige Organ abgeändert werden kann, zeigt sich auch darin, dass dies nach der Vorarlberger Rechtsordnung keine wie immer gearteten rechtlichen Konsequenzen bzw. Sanktionen (z.B. Auflösung des Gemeinderates bzw. Anordnung von Neuwahlen) nach sich zöge (sondern höchstens aus politischer Sicht problematisch sein könnte). Auch in diesem Punkt trägt die Rechtslage in Vorarlberg

der Stellung des Gemeinderates nach Art. 118 Abs. 5 B-VG ausreichend Rechnung.

Am Beispiel des Anlassfalles demonstriert könnte die Gemeindevertretung der Gemeinde Ludesch daher entgegen dem Ergebnis der Volksabstimmung – freilich nur bei Vorliegen der für die Umwidmung erforderlichen Voraussetzungen – einen entsprechenden Beschluss zur Änderung des Flächenwidmungsplanes fassen. Auch wenn im theoretischen Fall der Verneinung der Volksabstimmungsfrage im weiteren dem Ergebnis der Volksabstimmung entsprechend eine Umwidmung zustande gekommen wäre, stünde rechtlich einem späteren Abgehen von dieser Entscheidung bei Vorliegen der raumplanungsrechtlichen Voraussetzungen ohne neuerliche Volksabstimmung nichts entgegen.

1.4.2 Einen in der Bundesverfassung verankerten Grundsatz, an den auch der Gemeindeorganisationsgesetzgeber gebunden wäre, wonach eine von einem bestimmten Organ getroffene Entscheidung nur von diesem Organ wieder abgeändert werden kann, gibt es nicht (genau so wenig wie einen Grundsatz, dass das Kurationsorgan und das zur Abberufung zuständige Organ identisch sein müssen, vgl. dazu VfSlg 13.500/1993). Der verfassungsrechtlich durch Art. 118 Abs. 5 B-VG verankerten – wenngleich durch Art. 117 Abs. 8 B-VG modifizierten – Stellung des Gemeinderates als oberstes Organ kommt es vielmehr sogar entgegen, wenn eine im Wege einer Volksabstimmung anstelle des sonst zuständigen Organs getroffene verbindliche Entscheidung, das heißt eine Entscheidung, die unmittelbar Wirksamkeit entfaltet bzw. mittelbar zu entfalten hat, durch eine Entscheidung des sonst zuständigen Organs wieder geändert werden kann (Giese, in: FS 50 Jahre Gemeindeverfassungsnovelle, 138). Die Entscheidungsprärogative des Gemeinderates ist nur insofern eingeschränkt, als im Rahmen einer Volksabstimmung eine Entscheidung gegen seinen Willen zustande kommen kann, nicht aber dergestalt, dass diese Entscheidung später – bei Vorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen – durch das sonst zuständige Organ nicht wieder abgeändert werden kann.

2. Zu den Bedenken des Verfassungsgerichtshofes den Gleichheitssatz betreffend

[...]

2.1 Die Auffassung des Verfassungsgerichtshofes, dass bei der Erlassung von Rechtsakten im Wege einer Volksabstimmung, die ansonsten vom zuständigen Gemeindeorgan in einem Verordnungserlassungsverfahren zu beschließen wären, die Einhaltung allfälliger besonderer gesetzlicher Vorschriften für das Verordnungserlassungsverfahren nicht gewährleistet sein dürfte, wird nicht geteilt. Auch bei einem Verordnungserlassungsverfahren, im Zuge dessen in einem bestimmten Stadium eine Volksabstimmung abgehalten wird, sind die einschlägigen gesetzlichen Vorgaben (wozu auch die Verfahrensbestimmungen

zählen) im Sinne des die gesamte staatliche Verwaltung, also auch die Gemeindeverwaltung bindenden Legalitätsprinzips (Art. 18 Abs. 1 B-VG) jedenfalls einzuhalten.

Das Demokratiesystem der Gemeinde (samt ihren direktdemokratischen Instrumenten) ist durch die Bindung an staatliche Gesetze und Verordnungen (Art. 118 Abs. 4 B-VG) und die Staatsaufsicht (Art. 119a B-VG) in das staatliche repräsentative Demokratiesystem eingebunden und daher keine uneingeschränkte direkte Demokratie, welche im Widerspruch zum repräsentativ-demokratischen Prinzip stehen würde (vgl. Pernthaler/Gstir, ZfV 2004, 749 f; Pernthaler, Bundesstaatsrecht, 91). Auch eine Volksabstimmung ändert daher nichts am Gebot der Gesetzmäßigkeit der gesamten staatlichen Verwaltung; erfordert das Gesetz eine bestimmte Maßnahme der Gemeinde oder lässt das Gesetz umgekehrt eine bestimmte Maßnahme nicht zu, so kann auch eine Volksabstimmung dieses rechtliche Defizit nicht ausgleichen (vgl. Mayer, Plebiszitäre Instrumente in der staatlichen Willensbildung, in: FS 75 Jahre Bundesverfassung (1995) 358). Dem Legalitätsprinzip sowie dem Gleichheitssatz entsprechend kennt die Vorarlberger Rechtsordnung auch keine Regelungen, die für den Fall der Durchführung einer Volksabstimmung auf Gemeindeebene – abgesehen davon, dass das Volk anstelle des sonst zuständigen Organs entscheidet – von bestimmten allgemein geltenden gesetzlichen Anforderungen suspendieren würden.

2.1.1 So wie bei einer von der Gemeindevertretung angeordneten Volksabstimmung (vgl. § 22 Abs. 1 Gemeindegesetz iVm § 64 Abs. 1 lit. b Landes-Volksabstimmungsgesetz) ist daher auch bei einer von Stimmberechtigten initiierten Volksabstimmung (§ 22 Abs. 1 Gemeindegesetz iVm § 58 Landes-Volksabstimmungsgesetz) darauf zu achten, dass nur dem Gesetz entsprechende Entscheidungen getroffen werden.

2.1.2 Zielt die Fragestellung darauf ab, dass das Gemeindevolk bei einem positiven Ausgang der Volksabstimmung unmittelbar einen konkreten Rechtsakt anstelle des sonst zuständigen Gemeindeorgans (vgl. § 69 Abs. 3 erster Satz Landes-Volksabstimmungsgesetz) beschließt (beispielsweise eine bestimmte Verordnung erlässt), so müssen – zur Vermeidung eines rechtswidrigen Beschlusses – die für das rechtmäßige Zustandekommen des Beschlusses erforderlichen Verfahrensbestimmungen vor der Abhaltung der Volksabstimmung (die diesfalls die Beschlussfassung durch das sonst zuständige Gemeindeorgan, beispielsweise über die Erlassung einer Verordnung, ersetzt) eingehalten werden. Zudem muss der Gegenstand des im Wege einer Volksabstimmung zu fassenden Beschlusses jedenfalls den gesetzlichen Anforderungen entsprechen (bei der beabsichtigten Erlassung einer Verordnung muss der Volksabstimmung beispielsweise ein hinreichend bestimmter Verordnungstext zugrunde liegen, bei der Widmung von Flächen werden überdies grundsätzlich entsprechende Pläne erforderlich sein).

Da diese gesetzlichen Voraussetzungen alle vor der Abhaltung der Volksabstimmung erfüllt sein müssen, obliegt es der Gemeindewahlbehörde, dies bei der Entscheidung über die Zulässigkeit des Antrages auf Durchführung einer Volksabstimmung gemäß § 60 Abs. 1 Landes-Volksabstimmungsgesetz mit zu berücksichtigen.

Da einem von Stimmberechtigten nach § 58 Abs. 1 Landes-Volksabstimmungsgesetz eingebrachten Antrag auf Durchführung einer Volksabstimmung über die Fassung eines konkreten Beschlusses in der Regel kein entsprechendes Verfahren vorangegangen sein wird, ist es durchaus möglich, dass ein solcher Antrag nicht alle erforderlichen gesetzlichen Voraussetzungen erfüllt. In diesem Fall würde der begehrte Akt aber offensichtlich übergeordnetem Recht widersprechen und der Antrag auf Durchführung der Volksabstimmung wäre von der Gemeindewahlbehörde als unzulässig zurückzuweisen. In diesem Zusammenhang ist auf das Recht der Landeswahlbehörde gemäß § 3 Abs. 3 Landes-Volksabstimmungsgesetz hinzuweisen, als Aufsichtsbehörde rechtswidrige Bescheide der Gemeindewahlbehörde aufzuheben oder abzuändern (das heißt, dass die Landeswahlbehörde auch tätig werden kann, wenn die Gemeindewahlbehörde entgegen den Vorgaben des § 60 Abs. 1 Landes-Volksabstimmungsgesetz einen Antrag auf Durchführung einer Volksabstimmung für zulässig erklärt).

2.1.3 Gegenstand einer Volksabstimmung kann jedoch nicht nur ein Beschluss zur unmittelbaren Erzeugung eines konkreten Rechtsaktes sein, sondern auch ein Beschluss, mit dem überhaupt kein konkreter Rechtsakt zur Änderung der bestehenden Situation erzeugt werden soll (wie es durch die Bejahung der Frage in der verfahrensgegenständlichen Volksabstimmung in Ludesch der Fall war), oder ein Beschluss, mit dem nicht unmittelbar ein konkreter Rechtsakt erzeugt wird, sondern zu dessen Umsetzung weitere Schritte der sonst zuständigen Gemeindeorgane geboten sind (vgl. § 69 Abs. 3 zweiter Satz Landes-Volksabstimmungsgesetz; ein Fall, der bei Verneinung der Frage in der verfahrensgegenständlichen Volksabstimmung in Ludesch vorgelegen hätte). Auch solche Anträge unterliegen der Zulässigkeitsprüfung der Gemeindewahlbehörde nach § 60 Abs. 1 Landes-Volksabstimmungsgesetz. Auch hier gilt, dass die zuständigen Gemeindeorgane in dem zur Umsetzung des in der Volksabstimmung geäußerten Willens des Gemeindevolkes durchzuführenden Verfahren kraft Legalitätsprinzip an die einschlägigen gesetzlichen Bestimmungen gebunden sind, wodurch deren Einhaltung gleichermaßen wie sonst in einem Verfahren, das nicht durch eine Volksabstimmung initiiert wurde, gewährleistet ist.

Dem möglichen Einwand, dass die aufgrund der Verbindlichkeit einer Volksabstimmung zur Umsetzung angehaltenen Gemeindeorgane unter Umständen nicht gleichzeitig dem verbindlichen Willen des Volkes als auch den gesetzlichen Vorgaben entsprechen können, ist entgegenzuhalten, dass dieser Fall grundsätzlich nicht vorliegen dürfte, weil zur Volksabstimmung nur Fragen zuzulassen sind, die nicht offensichtlich übergeordnetem Recht widersprechen (vgl. § 60 Abs. 1

Landes-Volksabstimmungsgesetz). Sollte sich dennoch ausnahmsweise im Verfahren (z.B. in einem Umwidmungsverfahren) zur Umsetzung des in einer Volksabstimmung getroffenen Beschlusses ein solcher Widerspruch ergeben, hätte das für die Umsetzung zuständige Organ dem Legalitätsprinzip bzw. den einzuhaltenden gesetzlichen Vorgaben – bei sonstiger, gegebenenfalls auch von der Aufsichtsbehörde aufzugreifender Rechtswidrigkeit seiner Entscheidung – den Vorrang einzuräumen. Das Legalitätsprinzip gebietet diese Vorgehensweise, keine Bestimmung des Landesrechts (auch nicht § 69 Abs. 3 zweiter Satz Landes-Volksabstimmungsgesetz) steht dem entgegen.

2.1.4 In der anlassgebenden Volksabstimmung hat sich das Ludescher Gemeindevolk mehrheitlich dafür ausgesprochen, dass die momentane Widmung der Grundstücke als 'Freihalteflächen-Landwirtschaft' beibehalten werden soll. Für die Beibehaltung einer Widmung (womit keine normative Änderung verbunden ist) ist überhaupt kein Verfahren notwendig. Für die Änderung einer Widmung ist dagegen sehr wohl ein Verfahren durchzuführen, für welches das Raumplanungsgesetz genaue Regelungen vorgibt. Im Anlassfall wäre auch bei Verneinung der gestellten Frage keinesfalls unmittelbar eine konkrete Widmungsänderung beschlossen (oder bewirkt) worden. Die Verneinung der Frage hätte lediglich bedeutet, dass die Widmung als 'Freihalteflächen-Landwirtschaft' nicht beibehalten werden soll. Damit wäre allerdings noch nicht unmittelbar eine Entscheidung für eine konkrete neue Widmung getroffen worden, sondern es hätte in diesem Fall der Einleitung eines konkreten Umwidmungsverfahrens bedurft. In diesem Verfahren wären die hierfür vorgesehenen Verfahrensvorschriften und materiellen Vorschriften des Raumplanungsgesetzes jedenfalls anzuwenden gewesen, wobei dem Willen des Gemeindevolkes bestmöglich – wenngleich unter Beachtung des Legalitätsprinzips (siehe oben unter Punkt 2.1.3) – Rechnung zu tragen gewesen wäre. Vor dem Hintergrund der diskutierten Betriebserweiterung wäre die Gemeinde demnach wohl verpflichtet gewesen, sämtliche Schritte zur Herbeiführung einer Widmung zu setzen, die diese Betriebserweiterung ermöglicht hätte (inkl. Anregung zur Änderung der Verordnung der Landesregierung über die Festlegung von überörtlichen Freiflächen in der Talsohle des Walgau, LGBl.Nr. 9/1977 idgF). Hinzuweisen ist darauf, dass die abstimmungsgegenständlichen Grundstücke, die an bereits bestehende Betriebsanlagen unmittelbar angrenzen, grundsätzlich für eine Umwidmung in 'Baufläche Betriebsgebiet' geeignet sind (vgl. das von der Gemeindevertretung Ludesch am 18. Juni 2015 beschlossene räumliche Entwicklungskonzept Seite 38 sowie den einen Bestandteil des räumlichen Entwicklungskonzeptes bildenden 'REK-Zielplan Ausschnitt Süd').

2.2 Ergänzend zu den obigen Ausführungen zur verpflichtenden Einhaltung des Legalitätsprinzips ist festzuhalten, dass alle Entscheidungen der Gemeindeorgane, das heißt auch Entscheidungen des Gemeindevolkes als Gemeindeorgan (seien es solche, mit denen unmittelbar Rechtsakte erzeugt werden, oder aber auch solche, die einer Umsetzung durch die sonst zuständigen Gemeindeorgane

bedürfen) und nicht nur Entscheidungen der sonst zuständigen Gemeindeorgane (insbesondere auch des Gemeinderates) der gemeindebehördlichen Aufsicht unterliegen.

[...]

2.3 Somit besteht zur Sicherung der Rechtmäßigkeit von Rechtsakten, die Gegenstand einer Volksabstimmung sind, einerseits bereits vor der Durchführung der Volksabstimmung die Prüfpflicht durch die Gemeindewahlbehörde, ob der begehrte Akt offensichtlich übergeordnetem Recht widerspricht, und andererseits nach der Durchführung der Volksabstimmung (im Falle eines Genehmigungsvorbehaltes vor Wirksamwerden des Rechtsaktes, sonst jedenfalls nach dem Wirksamwerden des Rechtsaktes) die Möglichkeit der Überprüfung durch die Aufsichtsbehörde. Durch eine entsprechende Rechtskontrolle können rechtsstaatliche Bedenken gegen Volksabstimmungen im Bereich der Vollziehung ausgeräumt werden (vgl. Pernthaler, Bundesstaatsrecht, 84).

Eine Vorabprüfung, ob der Gegenstand der Volksabstimmung mit der geltenden Rechtslage vereinbar ist, wäre dabei nicht einmal unbedingt nötig; es würden bereits die aufsichtsrechtlichen Mittel, wie die Möglichkeit, rechtswidrige Entscheidungen der Gemeinde aufzuheben, genügen (vgl. Müllner, Art. 117 B-VG, in: Korinek/Holoubek et al, Rz 78).

Wie oben ausgeführt, ist auf Gemeindeebene die Rechtmäßigkeit von Rechtsakten, die Gegenstand einer Volksabstimmung sind, doppelt abgesichert und aufgrund des Fehlens von für sie geltenden Sonderbestimmungen gleichermaßen wie die Rechtmäßigkeit von Rechtsakten, die vom sonst zuständigen Gemeindeorgan erlassen werden, gewährleistet. Es ist hier deshalb keine Verletzung des Gleichheitssatzes (oder des Legalitätsprinzips) zu erkennen.

Ergänzend sei bemerkt, dass auch das Rechtsschutzsystem des B-VG bei Annahme bindender Volksabstimmungen gegen den (Mehrheits)Willen des Gemeinderates nicht unterlaufen wird. Wird durch die Volksabstimmung oder in Befolgung eines Volksabstimmungsergebnisses ein öffentlicher-außenwirksamer Rechtsakt – eine Verordnung – erzeugt, so ist diese Verordnung in der gleichen Weise beim Verfassungsgerichtshof (im Rahmen des Art. 139 B-VG) bekämpfbar, wie eine vom Gemeinderat selbst erlassene Verordnung. Das seinerzeit vom Verfassungsgerichtshof in VfSlg 13.500/1993 verwendete systematische Argument des bundesverfassungsgesetzlich in Art. 141 B-VG geregelten Systems der Wahlgerichtsbarkeit, das den Fall einer direkten Wahl des Bürgermeisters nicht vorsah und daher ausschloss, greift im vorliegenden Fall daher nicht.

3. [...]

4. Zu den Bedenken des Verfassungsgerichtshofes das Verhältnis des § 22 Abs. 1 Gemeindegesetz zu Art. 76 der Landesverfassung betreffend

[...]

Gemäß Art. 117 Abs. 8 B-VG iVm Art. 118 Abs. 5 B-VG kann die Landesgesetzgebung in Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereiches der Gemeinde die unmittelbare Teilnahme und Mitwirkung der zum Gemeinderat Wahlberechtigten vorsehen. Wie bereits oben unter Punkt 1.1 dargelegt, enthält Art. 117 Abs. 8 B-VG somit die (zum Teil klarstellende und zum Teil konstitutive) verfassungsrechtliche Ermächtigung, durch einfaches Landesgesetz im eigenen Wirkungsbereich der Gemeinde, also sowohl im Bereich der Landes- als auch der Bundesvollziehung, direktdemokratische Instrumente einzurichten. Diese bundesverfassungsgesetzliche Ermächtigung in Art. 117 Abs. 8 B-VG stellt jedenfalls eine ausreichende Grundlage dar, um einfachgesetzlich – wie dies in § 22 Gemeindegesetz geschehen ist – auf Gemeindeebene die Möglichkeit einer Volksabstimmung sowohl im Rahmen der Landesvollziehung als auch der Bundesvollziehung vorzusehen; bei den einfachgesetzlichen Bestimmungen zur direkten Demokratie handelt es sich demnach um auf Art. 115 Abs. 2 B-VG gestützte Konkretisierungen des Art. 117 Abs. 8 B-VG (Giese, in: FS 50 Jahre Gemeindeverfassungsnovelle, 135).

Die Bestimmung des Art. 76 der Landesverfassung ist dafür nicht notwendig und somit auch nicht die den verbindlichen Rahmen bildende Grundlage für die einfachgesetzliche Regelung der Volksabstimmung in § 22 Gemeindegesetz. Dies zeigt sich auch darin, dass Art. 76 der Landesverfassung erst nach der bereits erfolgten Verankerung der Volksabstimmung im Gemeindegesetz erlassen worden ist. Diese erfolgte bereits in § 20 des Gemeindegesetzes 1965, LGBl.Nr. 45/1965, wobei schon in dieser Bestimmung keine Einschränkung auf den Bereich der Landesvollziehung enthalten war.

§ 22 Abs. 1 Gemeindegesetz steht somit nicht im Widerspruch zu Art. 76 der Landesverfassung, da dieser nur deklaratorischen Charakter hat, und ist daher nicht verfassungswidrig.

5. Allfälliger Aufhebungsumfang

Falls der Verfassungsgerichtshof – entgegen der Auffassung der Vorarlberger Landesregierung – zum Ergebnis kommen sollte, dass die durch die Regelungen im Gemeindegesetz bzw Landes-Volksabstimmungsgesetz ermöglichten verbindlichen Volksabstimmungen entgegen dem Willen der Gemeindevertretung verfassungswidrig sind, ist festzuhalten, dass diese Verfassungswidrigkeit jedenfalls nicht schon der Bestimmung des Art. 76 der Landesverfassung anhaftet. Diese Bestimmung, die lediglich deklaratorischen Charakter hat (siehe dazu oben

unter Punkt II.1.), nimmt auf die einfachgesetzliche Rechtslage Bezug, die – ohne diesbezüglichen Vorgriff durch die Landesverfassung – Volksabstimmungen vorsehen kann, die mit Willen der Gemeindevertretung oder die gegen deren Willen zustande kommen können. Auch die Aufhebung der – auch für Volksabstimmungen, die nicht gegen den Willen der Gemeindevertretung initiiert werden, Relevanz habenden Bestimmungen – der §§ 22 Abs. 1 erster Satz Gemeindegesetz und 69 Abs. 3 Landes-Volksabstimmungsgesetz ist zur Beseitigung der vom Verfassungsgerichtshof angenommenen Verfassungswidrigkeit keinesfalls erforderlich (siehe dazu oben unter Punkt II.2.). Keine der genannten Bestimmungen gibt vor bzw. setzt voraus, dass es verbindliche Volksabstimmungen gegen den Willen der Gemeindevertretung geben muss.

[...]"

(Zitat ohne die im Original enthaltenen Hervorhebungen)

5. Der Bürgermeister der Gemeinde Ludesch hat eine Äußerung erstattet, mit der er sich der Äußerung der Vorarlberger Landesregierung vollinhaltlich anschließt. 9

6. Die im Anlassfall anfechtungswerbenden Stimmberechtigten haben als beteiligte Partei eine Äußerung erstattet, in der im Wesentlichen den Bedenken des Verfassungsgerichtshofes beigetreten, ein Widerspruch der in Prüfung gezogenen Bestimmungen auch zum Grundsatz des freien Mandates der Mitglieder des Gemeinderates vorgebracht sowie Kostenersatz begehrt wird. 10

7. Der vom Verfassungsgerichtshof zur Stellungnahme eingeladenene Verfassungsdienst im Bundeskanzleramt hat eine Äußerung erstattet, in der Folgendes vorgebracht wird: 11

"Nach vorläufiger Auffassung des Verfassungsgerichtshofes dürften die in Prüfung gezogenen Bestimmungen es ermöglichen, dass in sämtlichen Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereiches der Gemeinde – mit Ausnahme von an bestimmte Personen gerichteten Verwaltungsakten – verbindliche Entscheidungen auch unter Ausschluss einer eigenen Willensbildung des sonst zuständigen Gemeindeorgans getroffen werden können.

2. Unter Zugrundelegung dieser Prämisse geht der Verfassungsgerichtshof vorläufig davon aus, dass die in Art. 117 Abs. 8 B-VG verwendeten Begriffe 'Teilnahme' und 'Mitwirkung' eine zwingende Beteiligung des Gemeinderates an

der Willensbildung implizieren dürften (Rz 29 des Prüfungsbeschlusses). Dazu wird seitens des Bundeskanzleramtes-Verfassungsdienst auf Folgendes hingewiesen:

2.1. [...]

2.2. In der Regierungsvorlage ist zwar von der 'unmittelbare[n] Teilnahme' einerseits und der 'Mitwirkung' andererseits die Rede. Dessen ungeachtet ergibt sich aus dem Gesetzeswortlaut, dass sich das Attribut 'unmittelbare' nicht nur auf das Wort 'Teilnahme', sondern ebenso auf das Wort 'Mitwirkung' bezieht; denn andernfalls würde es nicht 'die unmittelbare Teilnahme und Mitwirkung', es müsste vielmehr 'die unmittelbare Teilnahme und die Mitwirkung' heißen. Daraus folgt, dass aus dem Attribut 'unmittelbare' für die Ermittlung des Bedeutungsunterschiedes zwischen den beiden in Art. 117 Abs. 8 B-VG einander gegenübergestellten Begriffen nichts gewonnen werden kann. Insbesondere kann aus diesem Attribut nicht abgeleitet werden, dass das Verhältnis zwischen der Entscheidungsbefugnis der zum Gemeinderat Wahlberechtigten und der Entscheidungsbefugnis der zuständigen Gemeindeorgane bei der Teilnahme anders zu beurteilen wäre als bei der Mitwirkung.

2.3. Zu der Frage nach diesem Verhältnis ergibt sich allerdings auch aus den Begriffen 'Teilnahme' und 'Mitwirkung' als solchen nichts. Mehr noch: Es lässt sich nicht einmal sagen, worin der Unterschied zwischen diesen beiden Begriffen besteht.

2.3.1. Dies liegt einerseits daran, dass es sich bei diesen Begriffen eigentlich um Synonyme handelt. In diesem Sinn hat etwa der Verfassungsgerichtshof im Erkenntnis VfSlg. 8466/1978 – in dem er unter Bezugnahme auf eine Reihe von Bestimmungen des Bundes-Verfassungsgesetzes von einem 'verfassungsgesetzlich vorgebildeten Inhalt' des Begriffs der Mitwirkung gesprochen hat – die Mitwirkung als 'Teilnahme an den im Vollziehungsbereich einer anderen Autorität liegenden Akten' umschrieben. Dass es der Verfassungsgesetzgeber der B-VG-Novelle 1984 unternommen hat, dem im Bundes-Verfassungsgesetz an zahlreichen Stellen verwendeten Begriff 'Mitwirkung' den sonst an keiner Stelle verwendeten Begriff 'Teilnahme' gegenüberzustellen, überrascht daher.

2.3.2. Dass sich zu der Frage nach dem Verhältnis zwischen der Entscheidungsbefugnis der zum Gemeinderat Wahlberechtigten und der Entscheidungsbefugnis der zuständigen Gemeindeorgane aus den Begriffen 'Teilnahme' und 'Mitwirkung' nichts ergibt, liegt andererseits daran, dass diese Begriffe in einem sehr weiten Sinn verstanden werden können. Wenn man davon ausgeht, dass es die Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereichs der Gemeinde in ihrer Gesamtheit sind, an denen teilgenommen oder mitgewirkt wird, so erlaubt der Wortsinn ohne Weiteres eine Auffassung, wonach auch eine Übertragung der Entschei-

dungsbefugnis in einer bestimmten Angelegenheit allein auf die zum Gemeinderat Wahlberechtigten von den Begriffen 'Teilnahme' und 'Mitwirkung' erfasst ist.

Dass dem Verfassungsgesetzgeber ein solches weites Verständnis des Begriffs der Mitwirkung nicht fremd ist (der Begriff 'Teilnahme' wird im Bundes-Verfassungsgesetz – wie gesagt – sonst nicht verwendet), lässt sich an Art. 97 Abs. 2 B-VG und weiteren damit im Zusammenhang stehenden verfassungsrechtlichen Bestimmungen zeigen:

Der Begriff der Mitwirkung an der Vollziehung (im Sinn des Art. 97 Abs. 2 B-VG) erfasst nach zutreffender Auffassung auch die Übertragung von Aufgaben (vgl. Jabloner, Die Mitwirkung der Bundesregierung an der Landesgesetzgebung [1989], 170-172, sowie Jabloner/Muzak, Art 97 Abs 2 B-VG, Rz 10 [2000], in: Korinek/Holoubek et al. [Hrsg], Bundesverfassungsrecht; so auch die Staatspraxis; zweifelnd Pesendorfer, Art 97 B-VG, Rz 12 FN 46 [2002], in: Kneih/Lienbacher [Hrsg], Rill-Schäffer-Kommentar Bundesverfassungsrecht).

Aufschlussreich ist in diesem Zusammenhang die Anordnung in § 11 Abs. 3 letzter Satz F-VG 1948, wonach Art. 97 Abs. 2 B-VG anzuwenden ist, '[s]ofern durch Landesgesetz die Bemessung und Einhebung solcher Abgaben Bundesorganen übertragen werden soll'. Ebenso aufschlussreich ist Art. 15 Abs. 3 B-VG, der die Landesgesetzgebung teils verpflichtet, teils ermächtigt, in bestimmten Fällen der Landespolizeidirektion Aufgaben zu übertragen. In Staatspraxis, Lehre und Judikatur wurden unterschiedliche Positionen zu der Frage eingenommen, inwieweit derartige Landesgesetze der Zustimmung durch die Bundesregierung bedürfen; dass eine solche Aufgabenübertragung grundsätzlich einen Fall der Mitwirkung im Sinn des Art. 97 Abs. 2 B-VG darstellt, war jedoch nie strittig (vgl. die Darstellung bei Wiederin, Art 15/3 B-VG, Rz 6 [2005], in: Korinek/Holoubek et al. [Hrsg], Bundesverfassungsrecht). Hingewiesen wird weiters darauf, dass Gegenstand der Übertragung gemäß Art. 15 Abs. 3 B-VG ua. auch 'die Mitwirkung in erster Instanz bei Verleihung von Berechtigungen' in bestimmten Angelegenheiten ist. In Hinblick auf diese Bestimmung betont Wiederin (aaO, Rz 13) die Weite des Begriffs der Mitwirkung: Eine Mitwirkung liege 'sowohl dann vor, wenn einer Bundes- oder Landesbehörde im Vollzugsbereich des föderalen Partners die Zuständigkeit zur Setzung eines Verwaltungsaktes eingeräumt wird, als auch dann, wenn ein Organ lediglich einen Beitrag zu einem Akt leisten soll, der einer anderen Behörde zugerechnet wird'. Dementsprechend könne der Landesgesetzgeber die Landespolizeidirektion 'mit der Zuständigkeit zur Erlassung des die Berechtigung verleihenden Bescheides ausstatten'; er könne aber auch 'die Kompetenz bei der Landesbehörde belassen und diese an das Einvernehmen mit der [Landes]polizeidirektion binden'; er könne sich schließlich auch 'auf die Statuierung einer Verpflichtung zu deren Information und Anhörung beschränken'.

2.3.3. Die im Prüfungsbeschluss vorläufig vertretene Auffassung, dass die Begriffe 'Teilnahme' und 'Mitwirkung' eine zwingende Beteiligung des Gemeinderates an der Willensbildung implizieren dürfte, wird daher nicht geteilt. Aufschluss darüber, was mit den Begriffen 'unmittelbare Teilnahme' und 'unmittelbare Mitwirkung' gemeint ist, und Aufschluss daher auch über die Frage nach der Rolle des Gemeinderates bei der Willensbildung lässt sich nach Auffassung des Bundeskanzleramtes-Verfassungsdienst nur aus den Gesetzesmaterialien gewinnen.

2.4. Als Beispiele einer unmittelbaren Mitwirkung im Sinn des Art. 117 Abs. 8 B-VG führt die Regierungsvorlage das Volksbegehren und die Volksbefragung an. Es ist daher davon auszugehen, dass eine solche Mitwirkung der zum Gemeinderat Wahlberechtigten nichts daran ändert, dass die Entscheidungsbefugnis ausschließlich bei den Gemeindeorganen liegt.

Anders verhält es sich – wie schon an dem in der Regierungsvorlage angeführten Beispiel der Volksabstimmung deutlich wird – bei der unmittelbaren Teilnahme: Hier soll offensichtlich den zum Gemeinderat Wahlberechtigten selbst Entscheidungsbefugnis zukommen. Zum Verhältnis dieser Entscheidungsbefugnis zu der den Gemeindeorganen zukommenden Entscheidungsbefugnis heißt es in der Regierungsvorlage zwar ausdrücklich, dass den Wahlberechtigten 'die Entscheidung anstelle der an sich zuständigen Gemeindeorgane überlassen wird'. Ob darin bereits die Antwort auf die Frage nach der Rolle der Gemeindeorgane bei der unmittelbaren Teilnahme im Sinn des Art. 117 Abs. 8 B-VG liegen kann, ist allerdings höchst fraglich.

2.4.1. Dagegen spricht schon die Parenthese 'wie dies etwa bei einer Volksabstimmung der Fall ist':

Das Bundes-Verfassungsgesetz sieht die Abhaltung einer Volksabstimmung in Art. 43 und Art. 44 Abs. 3 sowie in Art. 60 Abs. 6 vor; allenfalls könnte auch Art. 60 Abs. 1 B-VG in diesem Zusammenhang genannt werden.

Die Fälle des Art. 60 B-VG können im vorliegenden Zusammenhang außer Betracht bleiben, da dort die Volksabstimmung die Durchführung von Wahlen substituiert (Abs. 6: entweder Absetzung des Bundespräsidenten oder aber dessen Neuwahl bei gleichzeitiger Auflösung des Nationalrates; Abs. 1: Durchführung der Wahl in Form einer Abstimmung, wenn es nur einen einzigen Wahlwerber gibt). Nur der Vollständigkeit halber wird darauf hingewiesen, dass die Abhaltung einer Volksabstimmung gemäß Art. 60 Abs. 6 B-VG Beschlüsse von Nationalrat und Bundesversammlung voraussetzt.

Aufschlussreich sind jedoch die in Art. 43 und Art. 44 Abs. 3 B-VG getroffenen Regelungen:

Artikel 43. Einer Volksabstimmung ist jeder Gesetzesbeschluss des Nationalrates nach Beendigung des Verfahrens gemäß Art. 42 [...], jedoch vor seiner Beurkundung durch den Bundespräsidenten, zu unterziehen, wenn der Nationalrat es beschließt oder die Mehrheit der Mitglieder des Nationalrates es verlangt.

Artikel 44. [...] (3) Jede Gesamtänderung der Bundesverfassung, eine Teiländerung aber nur, wenn dies von einem Drittel der Mitglieder des Nationalrates oder des Bundesrates verlangt wird, ist nach Beendigung des Verfahrens gemäß Art. 42, jedoch vor der Beurkundung durch den Bundespräsidenten, einer Abstimmung des gesamten Bundesvolkes zu unterziehen.

Die Abhaltung einer Volksabstimmung gemäß Art. 43 oder Art. 44 Abs. 3 B-VG setzt somit stets die 'Beendigung des Verfahrens gemäß Art. 42' voraus. Mit anderen Worten: Die Volksabstimmung tritt zur Beschlussfassung in Nationalrat und Bundesrat hinzu; sie tritt nicht an deren Stelle.

Unter der – naheliegenden – Annahme, dass die Regierungsvorlage zu einer B-VG-Novelle den Begriff 'Volksabstimmung' in jenem Sinn gebraucht, in dem er im Bundes-Verfassungsgesetz selbst verwendet wird, erweisen sich also die Aussage, dass die Wahlberechtigten 'anstelle der an sich zuständigen Gemeindeorgane' entscheiden würden, und der dieser Aussage unmittelbar vorangestellte Hinweis 'wie dies etwa bei einer Volksabstimmung der Fall ist' als unvereinbar.

Zu einem anderen Ergebnis gelangt man nur dann, wenn man davon ausgeht, dass die Regierungsvorlage den Begriff der Volksabstimmung in einem Sinn gebraucht, in dem er im Bundes-Verfassungsgesetz selbst gerade nicht verwendet wird. Dass genau dies bei der Regierungsvorlage zur B-VG-Novelle 1984 – bei deren Vorbereitung die Länder maßgeblich Einfluss nahmen – der Fall ist, hält das Bundeskanzleramt-Verfassungsdienst für möglich.

2.4.2. Ungeachtet dessen stellt sich allerdings die Frage, ob sich der Verfassungsgesetzgeber eine solche – nicht im Gesetzestext, sondern nur in den Erläuterungen zum Ausdruck kommende – allfällige Position tatsächlich zu eigen gemacht hat. Weder aus den Ausschussprotokollen noch aus den Ausschussberichten (AB 468 BlgNR XVI. GP sowie AB 2898 BlgBR) noch aus der Parlamentskorrespondenz ergeben sich Hinweise dazu; anders verhält es sich hingegen mit den Stenographischen Protokollen von Nationalrat und Bundesrat.

Andreas Khol, der auch [an] den Beratungen im Verfassungsausschuss teilgenommen hatte, führte in der zweiten Lesung im Nationalrat Folgendes aus (StProtNR XVI. GP, 66. Sitzung, 5641):

'Im Sinne dieser Bestimmung begrüßen wir daher die Ausdehnung der direkten Demokratie. In der Novelle wird die Teilnahme und die Mitwirkung der Bürger

vorgesehen. Mitwirkung der Bürger im Wege von Volksbefragung und Volksbegehren, Teilnahme der Bürger an den Entscheidungen im Wege der Volksabstimmung.' [...]

Unmittelbare Teilnahme der Wahlberechtigten im Sinn des Art. 117 Abs. 8 B-VG wird hier – ganz im Einklang mit dem dem Bundes-Verfassungsgesetz zu Grunde liegenden Verständnis des Begriffs 'Volksabstimmung' (vgl. die Ausführungen unter Punkt 2.4.1) – als 'Teilnahme [...] an den Entscheidungen' verstanden.

Im Bundesrat sprach seitens der Österreichischen Volkspartei Jürgen Weiss zwar von einer 'Verankerung der direkten Demokratie auf Gemeindeebene, wie sie in mehreren Bundesländern ohnedies schon Bestandteil der Rechtsordnung ist' (StProtBR, 454. Sitzung, 18170). Dieser Aussage (eines von Vorarlberg entsendeten Mitglieds des Bundesrates), die den in der Regierungsvorlage formulierten Gedanken der verfassungsrechtlichen Absicherung 'derzeit bereits praktizierte[r] Formen direkter Demokratie auf Gemeindeebene' aufzugreifen scheint, stehen allerdings Ausführungen Herbert Schambecks, Vorsitzender der Bundesratsfraktion des Parlamentsklubs der Österreichischen Volkspartei, gegenüber, die an Deutlichkeit nichts zu wünschen übrig lassen (StProtBR, 454. Sitzung, 18201):

'Wir freuen uns auch darüber, daß es zu einer Zeit, in welcher der Bürger immer mehr seiner Rechte bewußt wird und die Einrichtungen der direkten Demokratie immer aktueller werden, auf Gemeindeebene besonders stark, zu einer Absicherung von Einrichtungen der direkten Demokratie auf Gemeindeebene kommt.

Aber auch hier ein klares Wort in bezug auf die direkte Demokratie: Die direkte Demokratie, ob auf Landes-, Gemeinde- oder Bundesebene, wird niemals die parlamentarische Staatswillensbildung im Gemeinderat, im Landtag und im National- und Bundesrat ersetzen können. [...] Jeder andere Weg wäre nicht ein solcher der Demokratisierung, sondern einer der Jakobinisierung.

Ich halte es hier mit Hans Kelsen, der in seiner in den zwanziger Jahren erschienenen [...] Schrift 'Vom Wesen und Wert der Demokratie', die ich jedem von Ihnen empfehlen kann [...], schrieb: Es ist Aufgabe der Einrichtungen der direkten Demokratie, das freie Mandat der Abgeordneten zu ergänzen. – Hohes Haus: Nicht zu ersetzen, sondern zu ergänzen!' [...]

Diese Ausführungen stehen nicht nur in ganz deutlichem Gegensatz zur Formel 'Entscheidung anstelle der an sich zuständigen Gemeindeorgane' in der Regierungsvorlage. Es wird darüber hinaus die Geltung des Konzepts der repräsentativen Demokratie ausdrücklich auch für die Gemeindeebene angenommen.

2.4.3. Unter Einbeziehung sämtlicher Gesetzesmaterialien gelangt das Bundeskanzleramt-Verfassungsdienst somit zu folgendem Ergebnis:

Die in der Regierungsvorlage vorgesehene Textfassung des Art. 117 Abs. 7 B-VG wurde zwar im Verfassungsausschuss wie auch im Plenum des Nationalrats einstimmig angenommen (StProtNR XVI. GP, 66. Sitzung, 5629 und 5651 f); ebenso wurde im Rechtsausschuss und im Plenum des Bundesrates – wohl einstimmig (vgl. das Ausschussprotokoll sowie StProtBR, 454. Sitzung, 18159 und 18208) – beschlossen, keinen Einspruch gegen den Gesetzesbeschluss des Nationalrates zu erheben. Damit ist aber noch nicht gesagt, dass der Verfassungsgesetzgeber auch die in den Erläuterungen zur Regierungsvorlage zum Ausdruck kommenden Standpunkte zur Gänze geteilt hat. Vielmehr lassen die unter Punkt 2.4.2 wiedergegebenen Äußerungen in den Sitzungen der beiden parlamentarischen Kammern erhebliche Zweifel daran entstehen, der Verfassungsgesetzgeber hätte bei der Schaffung des Art. 117 Abs. 7 (nunmehr: Abs. 8) B-VG die Vorstellung vor Augen gehabt, dass die zum Gemeinderat Wahlberechtigten die Entscheidung anstelle der Gemeindeorgane treffen sollten.

3. Der Verfassungsgerichtshof geht weiters vorläufig davon aus, dass sich durch die B-VG-Novelle 1984, BGBl. Nr. 490/1984, an der Ausgestaltung der Gemeindeselbstverwaltung als 'demokratisch-parlamentarisches System' (so VfSlg. 13.500/1993) nichts geändert habe (Rz 29 des Prüfungsbeschlusses). Er bezieht sich dabei auf den – von der erwähnten B-VG-Novelle unberührten – Art. 118 Abs. 5 B-VG sowie auf das repräsentativ-demokratische Grundprinzip (Rz 30).

3.1. Verwiesen wird in diesem Zusammenhang zunächst allgemein auf die Ausführungen unter Punkt 2.4 zur Frage, ob im vorliegenden Fall der Wille des Verfassungsgesetzgebers aus der Regierungsvorlage oder aber aus den Äußerungen im Plenum von Nationalrat und Bundesrat abzuleiten ist. Von Interesse ist dabei auch, dass Andreas Khol in seiner Rede (StProtNR XVI. GP, 66. Sitzung, 5641) einen im Band 15 der Schriftenreihe des Instituts für Föderalismusforschung erschienenen Beitrag Peter Oberndorfers erwähnt; diesen Beitrag empfiehlt er '[j]edem, der interessiert ist, die Hintergründe und die Wichtigkeit dieser Mitwirkung [gemeint: Bürgerbeteiligung in der Gemeinde] und die Teilnahme der Bürger zu ergründen'. In diesem Beitrag (Oberndorfer, Bürgerbeteiligung in der Gemeinde, in: Pernthaler [Hrsg], Direkte Demokratie in den Ländern und Gemeinden [1980], 50-65 [hier: 65]) heißt es unter anderem:

'Es hat seinen guten Sinn, daß der Vollzug demokratisch zustandegekommener Gesetze dafür verantwortlichen Repräsentanten von Verfassungs wegen überantwortet ist. Wenn die Vollziehung vom Volk selbst wahrgenommen wird, ist es nämlich sinnlos, daß dieses Volk vorher generelle Normen aufstellt. Art. 118 Abs. 5 B-VG trägt diesem Gedanken eines ‚Responsible Government‘, einer verantwortlichen Vollziehung, für den Gemeindebereich gehörig Rechnung.'

Es kann angenommen werden, dass sich der Redner der Frage nach dem Verhältnis zwischen den Formen direkter Demokratie und der besonderen Rolle des Gemeinderats gemäß Art. 118 Abs. 5 B-VG bewusst gewesen ist und dass er die Position Oberndorfers wohl auch geteilt hat.

3.2. Im Übrigen verweist das Bundeskanzleramt-Verfassungsdienst auf seine im Rahmen des Begutachtungsverfahrens zum Gesetz zur Stärkung des Persönlichkeitswahlrechtes und der direkten Demokratie, LGBl. Nr. 21/2014, abgegebene Stellungnahme, GZ BKA-650.068/0002-V/2/2013. Darin wurde die Verfassungskonformität des § 69 Abs. 3 des Landes-Volksabstimmungsgesetzes mit folgender Begründung in Zweifel gezogen:

'Das Bundeskanzleramt-Verfassungsdienst gibt zu bedenken, dass nach der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofs das demokratische Grundprinzip der Bundesverfassung als ein System der repräsentativen Demokratie mit bloß ausnahmsweise vom Verfassungsgesetzgeber ausdrücklich vorgesehenen direkt-demokratischen Elementen zu verstehen ist. So ist etwa eine 'Volksgesetzgebung' ohne Beteiligung bzw gegen den Willen des sonst verfassungsmäßig zuständigen Gesetzgebungsorgans mit dem repräsentativdemokratischen Grundprinzip unvereinbar (VfSlg. 16.241/2001).

Sofern die Erwägungen des Verfassungsgerichtshofs zum demokratischen Grundprinzip auch für den Bereich der Gemeinde gelten, würde Art. 117 Abs. 8 B-VG bei baugesetzkonformer Interpretation keine Ermächtigung des Landesgesetzgebers zur Schaffung direkt-demokratischer Entscheidungsformen unter Umgehung des Gemeinderats enthalten [...].

Der zur Begutachtung stehende § 69 Abs. 3 würde jedoch gerade eine Rechtserzeugung durch die Gemeindebürger im Wesentlichen ohne Beteiligung bzw gegen den Willen des Gemeinderats ermöglichen.'

4. Der Verfassungsgerichtshof geht schließlich (vgl. Rz 35-38 des Prüfungsbeschlusses) vorläufig davon aus, dass im Weg einer Volksabstimmung auch über die Erlassung von Rechtsakten entschieden werden kann, die ansonsten in einem Ordnungsverfahren zu beschließen wären. Es dürften jedoch keine Bestimmungen darüber existieren, wie in einem solchen Fall allfälligen gesetzlichen Vorschriften über das Ordnungsverfahren entsprochen werden soll. Dies sei nicht nur unsachlich; sofern es sich um Ordnungen handle, die auf Grund von Bundesgesetzen ergehen, werde damit auch in die Gesetzgebungskompetenz des Bundes eingegriffen.

Nach Ansicht des Bundeskanzleramtes-Verfassungsdienst wird hier zu differenzieren sein:

4.1. Sollten die landesgesetzlichen Regelungen dahin zu verstehen sein, dass die Einhaltung allfälliger Verfahrensvorschriften unbeachtlich ist, werden die Bedenken des Gerichtshofes jedenfalls zutreffen. Nichts anderes wird anzunehmen sein, wenn die in den Verfahrensvorschriften vorgesehenen Schritte erst zu setzen wären, nachdem eine Entscheidung im Weg der Volksabstimmung bereits gefallen ist; denn in diesem Fall wäre das gesetzlich vorgesehene Verfahren seiner Funktion beraubt.

4.2. Sind aber die genannten Verfahrensvorschriften unverändert zu beachten und erfolgt die Volksabstimmung erst nach Setzung der erforderlichen Verfahrensschritte, so stellen sich dennoch weitere Fragen:

4.2.1. Nach völlig herrschender Auffassung handelt es sich bei Verordnungen um von Verwaltungsbehörden erlassene Rechtsakte. Es ist anzunehmen, dass dieses Begriffsverständnis auch jenen verfassungsrechtlichen Bestimmungen zu Grunde liegt, die Verordnungen zum Gegenstand des Aufsichtsrechts von Bund und Ländern (Art. 119a Abs. 6 B-VG) oder zum Gegenstand der Normenkontrolle durch den Verfassungsgerichtshof (Art. 139 B-VG) machen (vgl. etwa Aichleiter, Art 139 B-VG Rz 4 [2001], in: Kneihls/Lienbacher [Hrsg], Rill-Schäffer-Kommentar Bundesverfassungsrecht). Wenn daher die zum Gemeinderat Wahlberechtigten berufen sind, Entscheidungen anstelle der Gemeindeorgane zu treffen, so setzt die Anwendung des Art. 119a Abs. 6 und des Art 139 B-VG auf solche Entscheidungen voraus, dass die zum Gemeinderat Wahlberechtigten insoweit als Verwaltungsbehörde (im funktionellen Sinn) angesehen werden. Nur wenn man dies annimmt, ist also sichergestellt, dass Verstöße gegen allfällige Verfahrensvorschriften auch sanktioniert werden können.

4.2.2. Auch wenn man die Wahlberechtigten als Verwaltungsbehörde betrachtet, stellt sich die Frage nach der Anwendbarkeit bestimmter Rechtsinstitute, die geeignet sind, zur Einhaltung von Verfahrensvorschriften durch Organe der Gemeinde beizutragen. Zu denken ist zB an Regressansprüche nach § 3 des Amtshaftungsgesetzes, an Ersatzansprüche nach dem Organhaftpflichtgesetz sowie an Tatbestände aus dem 'Strafbare Verletzungen der Amtspflicht, Korruption und verwandte strafbare Handlungen' überschriebenen Zweiundzwanzigsten Abschnitt des Besonderen Teils des Strafgesetzbuches, die auf Beamte im Sinn des § 74 Abs. 1 Z 4 StGB oder Amtsträger im Sinn des § 74 Abs. 1 Z 4a StGB abstellen. Fraglich ist, inwieweit diesem Umstand Bedeutung für die Beurteilung der Verfassungskonformität der in Prüfung gezogenen Bestimmungen zukommt."

8. Die vom Verfassungsgerichtshof zur Stellungnahme eingeladenen übrigen Bundesländer haben von der Erstattung einer Äußerung jeweils abgesehen.

II. Rechtslage

Die maßgebliche Rechtslage stellt sich wie folgt dar (die in Prüfung gezogenen Bestimmungen sind hervorgehoben): 13

1. Die Art. 74 und 76 des Vbg. Verfassungsgesetzes über die Verfassung des Landes Vorarlberg (Landesverfassung – L.V.), LGBl. 9/1999 idF LGBl. 14/2013, lauten wie folgt: 14

"Artikel 74 Wirkungsbereich

(1) Der Wirkungsbereich der Gemeinde in den Angelegenheiten der Landesvollziehung ist ein eigener und ein vom Land übertragener.

(2) Die in den Gesetzen geregelten Angelegenheiten sind vorbehaltlich des Art. 73 Abs. 2 Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereiches der Gemeinde, soweit sie ausdrücklich als solche bezeichnet sind. Alle anderen Angelegenheiten der Gemeinde sind solche des übertragenen Wirkungsbereiches.

(3) Die Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereiches hat die Gemeinde im Rahmen der Gesetze und Verordnungen in eigener Verantwortung frei von Weisungen zu besorgen. Dem Land kommt gegenüber der Gemeinde bei Besorgung ihres eigenen Wirkungsbereiches ein Aufsichtsrecht zu.

(4) Die Angelegenheiten des übertragenen Wirkungsbereiches hat die Gemeinde nach Maßgabe der Gesetze im Auftrag und nach den Weisungen des Landes zu besorgen.

Artikel 76 Volksabstimmung und Volksbefragung

Durch Gesetz wird geregelt, unter welchen Voraussetzungen Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereiches der Gemeinde aus dem Bereich der Landesvollziehung durch Abstimmung der Stimmberechtigten der Gemeinde (Art. 13 Abs. 4) entschieden oder verfügt (Volksabstimmung) und begutachtet (Volksbefragung) werden."

2. Die maßgeblichen Bestimmungen des Vbg. Gesetzes über die Organisation der Gemeindeverwaltung (Gemeindegesezt – GG.), LGBl. 40/1985 idF LGBl. 34/2018, lauten wie folgt: 15

"I. HAUPTSTÜCK Äußerer Aufbau der Gemeinde

[...]

§ 7 Bestandsänderungen

(1) Vor Einbringung eines Antrages auf Erlassung eines Gesetzes, durch das die Anlage zu § 1 in der Weise geändert wird, dass

- a) zwei oder mehrere angrenzende Gemeinden zu einer neuen Gemeinde vereinigt werden,
 - b) eine Gemeinde in zwei oder mehrere selbständige Gemeinden getrennt wird,
 - c) aus Gebietsteilen angrenzender Gemeinden eine neue Gemeinde gebildet wird oder
 - d) eine Gemeinde auf zwei oder mehrere angrenzende Gemeinden aufgeteilt wird, sodass sie als eigene Gemeinde zu bestehen aufhört,
- hat die Landesregierung die beteiligten Gemeinden zu hören.

[(2)–(6) ...]

[...]

III. HAUPTSTÜCK Wahl- und Stimmrecht

§ 20 Wahlen der Gemeindevertretung und des Bürgermeisters

Die Gemeindevertretung und, soweit sich aus § 61 Abs. 1 und § 63 Abs. 4 nichts anderes ergibt, der Bürgermeister sind von den Bürgern der Gemeinde und den ausländischen Unionsbürgern, die nach dem Gemeindewahlgesetz das aktive Wahlrecht besitzen, zu wählen.

§ 21 Volksbegehren

(1) Durch Volksbegehren kann verlangt werden, dass Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereiches der Gemeinde in bestimmter Weise erledigt werden.

(2) Verwaltungsakte, die sich an bestimmte Personen richten, können nicht Gegenstand eines Volksbegehrens sein.

(3) Ein Volksbegehren muss von der Gemeindevertretung behandelt werden, wenn es mindestens von einer Zahl an Stimmberechtigten der Gemeinde (§ 20) verlangt wird, die wie folgt zu ermitteln ist:

- a) für die ersten bis zu 1.500 Stimmberechtigten: 20 % davon;
zuzüglich
 - b) für die nächsten bis zu 1.500 Stimmberechtigten: 15 % davon;
zuzüglich
 - c) für die darüber hinausgehende Zahl von Stimmberechtigten: 10 % davon.
- (4) Lehnt es die Gemeindevertretung ab, einem Volksbegehren, das von wenigstens 25 % der Stimmberechtigten der Gemeinde (§ 20) gestellt wurde, Rechnung zu tragen, so ist es der Volksabstimmung zu unterziehen.
- (5) Beschließt die Gemeindevertretung, dass dem Volksbegehren Rechnung zu tragen ist, so hat sie die für die Besorgung der betreffenden Angelegenheit allenfalls zuständigen anderen Organe der Gemeinde entsprechend anzuweisen.

§ 22

Volksabstimmung

(1) In Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereiches der Gemeinde kann durch eine Abstimmung der Stimmberechtigten der Gemeinde (§ 20) entschieden oder verfügt werden (Volksabstimmung). Eine Volksabstimmung ist durch Verordnung des Bürgermeisters anzuordnen, wenn es nach § 21 Abs. 4 geboten ist, es die Gemeindevertretung beschließt oder es mindestens von einer Zahl an Stimmberechtigten der Gemeinde (§ 20) verlangt wird, die wie folgt zu ermitteln ist:

- a) für die ersten bis zu 1.500 Stimmberechtigten: 20 % davon;
zuzüglich
 - b) für die nächsten bis zu 1.500 Stimmberechtigten: 15 % davon;
zuzüglich
 - c) für die darüber hinausgehende Zahl von Stimmberechtigten: 10 % davon.
- (2) Der Bürgermeister kann eine Volksabstimmung auch dann anordnen, wenn
- a) die Gemeindevertretung einen Beschluss entgegen einem Antrag des Bürgermeisters gefasst oder einem Antrag des Bürgermeisters auf Beschlussfassung über einen auf der Tagesordnung stehenden Gegenstand wiederholt nicht stattgegeben hat und
 - b) es sich nicht um eine behördliche Angelegenheit handelt.
- (3) Verwaltungsakte, die sich an bestimmte Personen richten, können nicht Gegenstand einer Volksabstimmung sein.
- (4) Die Äußerung der Gemeinde zu einer Bestandsänderung gemäß § 7 Abs. 1 ist aufgrund einer Volksabstimmung abzugeben, wobei im betroffenen Gebietsteil gesondert abzustimmen ist.
- (5) Das Ergebnis einer Volksabstimmung ist öffentlich kundzumachen.

§ 22a

Volksabstimmung über die Abberufung des Bürgermeisters

- (1) Ein von den Wahlberechtigten der Gemeinde unmittelbar gewählter Bürgermeister kann durch Volksabstimmung abberufen werden.

(2) Eine Volksabstimmung über die Abberufung des von den Wahlberechtigten der Gemeinde unmittelbar gewählten Bürgermeisters kann nur aufgrund eines Beschlusses der Gemeindevertretung angeordnet werden. Die Volksabstimmung ist durch Verordnung des Vizebürgermeisters anzuordnen. Die Bestimmungen des § 31 Abs. 2 und 4 sind sinngemäß anzuwenden.

§ 23 Volksbefragung

(1) In Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereiches der Gemeinde kann die Meinung der Stimmberechtigten der Gemeinde (§ 20) durch eine Abstimmung erfragt werden (Volksbefragung). Eine Volksbefragung ist durch Verordnung des Bürgermeisters anzuordnen, wenn es die Gemeindevertretung beschließt oder es mindestens von einer Zahl an Stimmberechtigten der Gemeinde (§ 20) verlangt wird, die wie folgt zu ermitteln ist:

a) für die ersten bis zu 1.500 Stimmberechtigten: 20 % davon;
zuzüglich

b) für die nächsten bis zu 1.500 Stimmberechtigten: 15 % davon;
zuzüglich

c) für die darüber hinausgehende Zahl von Stimmberechtigten: 10 % davon.

(2) Verwaltungsakte, die sich an bestimmte Personen richten, können nicht Gegenstand einer Volksbefragung sein.

(3) Aufgrund eines Beschlusses der Gemeindevertretung kann eine Volksbefragung auch nur in einem Gebietsteil der Gemeinde durchgeführt werden, wenn die Angelegenheit ausschließlich diesen Teil berührt.

§ 24 Wahl- und Abstimmungsverfahren

Das Verfahren bei Wahlen und Abstimmungen nach diesem Hauptstück wird durch ein eigenes Gesetz geregelt.

[...]

IV. HAUPTSTÜCK Organe der Gemeinde

[...]

§ 66 Aufgaben im eigenen Wirkungsbereich

(1) Dem Bürgermeister obliegen im eigenen Wirkungsbereich der Gemeinde:

[...]
d) die Durchführung der durch Volksabstimmung und durch Kollegialorgane der Gemeinde gefassten Beschlüsse;
[...].
[(2)–(7) ...]"

3. Die maßgeblichen Bestimmungen des Vbg. Gesetzes über das Verfahren bei Volksbegehren, Volksabstimmungen und Volksbefragungen (Landes-Volksabstimmungsgesetz), LGBl. 60/1987 idF LGBl. 34/2018, lauten wie folgt:

16

"V. HAUPTSTÜCK Volksabstimmung nach dem Gemeindegesetz

1. Abschnitt Antragsverfahren

§ 58 Antrag

(1) Ein Antrag auf Durchführung einer Volksabstimmung hat die den Stimmberechtigten vorzulegende Frage und eine allfällige Begründung des Antrages zu enthalten. Die Frage darf nur eine einzige Angelegenheit des eigenen Wirkungsbereiches der Gemeinde betreffen, ist möglichst kurz zu fassen und hat so zu lauten, dass sie eindeutig mit 'ja' oder 'nein' beantwortet werden kann. Ein Antragsberechtigter (§ 2 Abs. 4) ist als Bevollmächtigter und ein weiterer als sein Stellvertreter namhaft zu machen. Im Übrigen hat der Antrag dem in der Anlage 6 dargestellten Muster zu entsprechen und ist vom Bevollmächtigten und seinem Stellvertreter zu unterschreiben.

(2) Die in den Antrag aufzunehmende Kurzbezeichnung der Volksabstimmung hat auf den Inhalt der Volksabstimmung hinzuweisen und muss sich deutlich von der Kurzbezeichnung anderer Volksabstimmungen, hinsichtlich derer ein Antrag bei der Gemeindewahlbehörde anhängig ist, unterscheiden.

(3) Der Antrag auf Durchführung einer Volksabstimmung ist bei der Gemeindewahlbehörde einzubringen. Bis zur Entscheidung über die Zulässigkeit des Antrages kann der Bevollmächtigte den Antrag zurückziehen.

§ 59 Kaution

(1) Gleichzeitig mit der Überreichung des Antrages nach § 58 ist ein Betrag von 360 Euro zu hinterlegen, widrigenfalls der Antrag als nicht eingebracht gilt.

(2) Wenn die Gemeindewahlbehörde gemäß § 62 entscheidet, dass eine Volksabstimmung durchzuführen ist, ist die Kaution unverzüglich zurückzuerstatten.

Die Kautions ist ferner zurückzuerstatten, wenn der Antrag gemäß § 58 Abs. 3 zurückgezogen wird. Die Hälfte der Kautions ist zurückzuerstatten, wenn die Gemeindewahlbehörde den Antrag auf Durchführung einer Volksabstimmung für unzulässig erklärt oder wenn innerhalb der nach § 60 Abs. 2 festgesetzten Frist wenigstens die Hälfte der erforderlichen Unterstützungserklärungen vorgelegt wird.

(3) In dem Umfang, in dem die Kautions nach Abs. 2 nicht zurückzuerstatten ist, verfällt sie zugunsten der Gemeinde.

§ 60

Entscheidung über die Zulässigkeit des Antrages

(1) Die Gemeindewahlbehörde hat über die Zulässigkeit des Antrages auf Durchführung einer Volksabstimmung ohne unnötigen Aufschub, spätestens innerhalb von vier Wochen nach Überreichung zu entscheiden. Der Antrag ist für zulässig zu erklären, wenn das Verlangen nach den Bestimmungen des Gemeindegesetzes zulässig ist, der begehrte Akt übergeordnetem Recht nicht offensichtlich widerspricht und die Voraussetzungen der §§ 58 und 59 erfüllt sind. Andernfalls ist der Antrag für unzulässig zu erklären. Der Bescheid ist dem Bevollmächtigten zu eigenen Händen zuzustellen.

(2) Wenn der Antrag nach Abs. 1 für zulässig erklärt wird, ist in der Entscheidung eine Frist von zehn Wochen festzusetzen, innerhalb welcher die von den Antragsberechtigten unterschriebenen Unterstützungserklärungen (§ 61 Abs. 3) samt der Bestätigung des Bürgermeisters (§ 61 Abs. 4) vom Bevollmächtigten der Gemeindewahlbehörde vorgelegt werden können. Die Frist ist so festzusetzen, dass sie spätestens zwei Wochen nach der Entscheidung beginnt.

(3) Wenn der Antrag nach Abs. 1 für zulässig erklärt wird, hat die Gemeindewahlbehörde dem Bürgermeister eine Ausfertigung der Entscheidung nach Abs. 1 sowie des Antrages samt einer allfälligen Begründung zu übermitteln. Der Bürgermeister hat den Text des Antrages auf Durchführung einer Volksabstimmung samt einer allfälligen Begründung im Gemeindeamt während der ersten acht Wochen der nach Abs. 2 festgesetzten Frist aufzulegen und den Antragsberechtigten zumindest während der für den Parteienverkehr bestimmten Amtsstunden Gelegenheit zur Einsicht und Abschriftnahme zu geben.

§ 61

Unterstützungserklärungen

(1) Der Antrag auf Durchführung einer Volksabstimmung muss mindestens von einer Zahl an Stimmberechtigten (§ 2 Abs. 3) der Gemeinde unterstützt werden, die wie folgt zu ermitteln ist:

a) für die ersten bis zu 1.500 Stimmberechtigten: 20 % davon;
zuzüglich

b) für die nächsten bis zu 1.500 Stimmberechtigten: 15 % davon;

zuzüglich

c) für die darüber hinausgehende Anzahl von Stimmberechtigten: 10 % davon.

(2) Die Stimmberechtigten müssen im Zeitpunkt der Entscheidung über die Zulässigkeit gemäß § 60 in die Wählerkartei aufgenommen sein.

(3) Die Unterstützungserklärungen haben dem in der Anlage 7 dargestellten Muster zu entsprechen. Sie sind nur gültig, wenn sie innerhalb der ersten acht Wochen der nach § 60 Abs. 2 festgesetzten Frist unterschrieben wurden.

(4) Der Bürgermeister hat innerhalb von zwei Wochen auf der Unterstützungserklärung zu bestätigen, dass

a) die Unterstützungserklärung während der ersten acht Wochen der nach § 60 Abs. 2 festgesetzten Frist eingelangt ist,

b) die in der Unterstützungserklärung genannte Person antragsberechtigt ist und

c) die Unterstützungserklärung nicht von einer Person stammt, die bereits eine Unterstützungserklärung abgegeben hat.

Diese Bestätigung ist nur zu erteilen, wenn die Unterstützungserklärung alle im Formular nach Abs. 3 verlangten Angaben und die Unterschrift des Antragsberechtigten, die während der ersten acht Wochen der nach § 60 Abs. 2 festgesetzten Frist zu erfolgen hat, enthält. Die Ausstellung der Bestätigung ist in der Wählerkartei anzumerken. Die bestätigten Unterstützungserklärungen sind dem Bevollmächtigten auszufolgen.

(5) Der Bürgermeister hat jedem Antragsberechtigten auf Verlangen die Anzahl der zu einem bestimmten Zeitpunkt in die Wählerkartei aufgenommenen Stimmberechtigten bekannt zu geben.

§ 62

Entscheidung über die Durchführung

(1) Die Gemeindewahlbehörde hat zu entscheiden, dass eine Volksabstimmung durchzuführen ist, wenn der Bevollmächtigte innerhalb der nach § 60 Abs. 2 festgesetzten Frist die erforderliche Anzahl von Unterstützungserklärungen samt der Bestätigung des Bürgermeisters vorlegt. Andernfalls ist der Antrag auf Durchführung einer Volksabstimmung abzuweisen. Die Entscheidung der Gemeindewahlbehörde hat spätestens innerhalb von zwei Wochen nach Vorlage der Unterstützungserklärungen zu erfolgen.

(2) Wenn infolge der Ungültigkeit von Unterstützungserklärungen die erforderliche Anzahl von Unterstützungserklärungen nicht erreicht wird, hat die Gemeindewahlbehörde den Bevollmächtigten und den Bürgermeister zu verständigen. Der Bürgermeister hat in der Wählerkartei bei den betroffenen Antragsberechtigten die Anmerkung über die Ausstellung der Bestätigung zu löschen. Der Bevollmächtigte kann innerhalb eines Monats nach der Verständigung neue Unterstützungserklärungen derselben Personen samt der Bestätigung des Bürgermeisters vorlegen.

(3) Der Bescheid der Gemeindewahlbehörde ist dem Bevollmächtigten zu eigenen Händen zuzustellen.

(4) Wenn zwei oder mehreren Anträgen mit einem gleichartigen Verlangen stattgegeben wird, kann die Gemeindewahlbehörde mit Zustimmung der Bevollmächtigten die verschiedenen Anträge zu einem einzigen zusammenfassen. In diesem Fall kommt jedem Antragsberechtigten, welcher in den einzelnen Anträgen als Bevollmächtigter namhaft gemacht wurde, die Rechtsstellung eines Bevollmächtigten zu.

§ 63

Weiterleitung an den Bürgermeister

Wenn dem Antrag auf Durchführung einer Volksabstimmung stattgegeben wird, hat die Gemeindewahlbehörde die Entscheidung unverzüglich dem Bürgermeister zur Kenntnis zu bringen.

2. Abschnitt

Vorbereitungs- und Abstimmungsverfahren

§ 64

Anordnung

(1) Der Bürgermeister hat innerhalb einer Woche durch Verordnung eine Volksabstimmung anzuordnen, wenn

- a) die Voraussetzungen für eine obligatorische Volksabstimmung nach den §§ 21 Abs. 4 oder 22 Abs. 4 des Gemeindegesetzes vorliegen,
- b) die Gemeindevertretung die Durchführung einer Volksabstimmung beschlossen hat; für diesen Beschluss gilt der § 58 Abs. 1 erster und zweiter Satz sinngemäß, oder
- c) die Gemeindewahlbehörde nach § 62 entschieden hat, dass eine Volksabstimmung durchzuführen ist.

(2) Die Verordnung hat zu enthalten

- a) die den Stimmberechtigten zur Entscheidung vorzulegende Frage; im Falle einer obligatorischen Volksabstimmung nach § 21 Abs. 4 des Gemeindegesetzes hat die Frage zu lauten, ob die Gemeinde dem Volksbegehren Rechnung tragen soll,
- b) den Tag der Abstimmung,
- c) den Stichtag.

(3) Der Bürgermeister kann nach Anhörung des Bevollmächtigten unwesentliche textliche Änderungen der den Stimmberechtigten zur Entscheidung vorzulegenden Frage vornehmen.

(4) Der Abstimmungstag ist auf einen Sonntag festzusetzen. Zwischen dem Tag, an dem der Bürgermeister von der Entscheidung oder vom Beschluss über die Durchführung der Volksabstimmung in Kenntnis gesetzt wurde, und dem Abstimmungstag darf kein längerer Zeitraum als zwölf Wochen liegen.

(5) Wenn außerordentliche Verhältnisse (Kriege oder Unruhen im Innern, Elementarereignisse oder Unglücksfälle außergewöhnlichen Umfanges u.dgl.) eintreten, hat der Bürgermeister erforderlichenfalls den Abstimmungstag auf einen Sonntag innerhalb von zwölf Wochen nach Beendigung der außerordentlichen Verhältnisse festzusetzen oder einen bereits festgesetzten Abstimmungstag auf längstens zwölf Wochen nach Beendigung der außerordentlichen Verhältnisse zu verschieben. Als Stichtag ist der Tag der Anordnung der Volksabstimmung zu bestimmen.

(6) Für den gleichen Abstimmungstag kann die Durchführung mehrerer Volksabstimmungen und auch von Volksbefragungen angeordnet werden. Die Durchführung einer Volksabstimmung oder Volksbefragung darf aber nicht auf einen Tag festgelegt werden, an dem eine Wahl in einen allgemeinen Vertretungskörper oder in das Europäische Parlament stattfindet.

§ 65

Kundmachung der Anordnung der Volksabstimmung

Die Verordnung über die Anordnung der Volksabstimmung ist ortsüblich, jedenfalls auch durch Anschlag an der Amtstafel der Gemeinde sowie an sonstigen öffentlichen Anschlagstafeln und, wenn für die Gemeinde ein Amtsblatt (Gemeindeblatt) besteht, auch in diesem kundzumachen.

§ 66

Abstimmungsbroschüre

(1) Der Bürgermeister hat eine Abstimmungsbroschüre zu verfassen, die zu enthalten hat:

- a) eine Ausfertigung der Verordnung über die Anordnung der Volksabstimmung,
- b) kurz gefasst eine allfällige Begründung des Antrages nach § 58 durch die Antragsteller oder des Beschlusses nach § 64 Abs. 1 lit. b durch die Gemeindevertretung,
- c) die Auffassung des Gemeindevorstandes hiezu.

(2) Den Antragstellern ist vor Verfassung der Broschüre Gelegenheit zu geben, die Begründung des Antrages innerhalb angemessener Frist nachzuholen oder nachzubessern. Die Argumente der Antragsteller sowie jene des Gemeindevorstandes nach Abs. 1 lit. c sollen möglichst objektiv und möglichst im gleichen Umfang wiedergegeben werden.

(3) Der Bürgermeister hat die Abstimmungsbroschüre mindestens zwei Wochen vor dem Abstimmungstag jedem Stimmberechtigten zuzustellen.

§ 67

Wählerverzeichnisse, Abstimmungsverfahren

Für die Anlegung der Wählerverzeichnisse und das Abstimmungsverfahren gelten die §§ 43, 44, 45 sowie 47 bis 53 mit der Maßgabe sinngemäß, dass

- a) im Falle einer Volksabstimmung gemäß § 22 Abs. 3 des Gemeindegesetzes der betroffene Gebietsteil zu einem oder mehreren gesonderten Abstimmungsprengeln zusammenzufassen ist,
- b) die Stimmkarte den Stimmberechtigten zur Ausübung seines Stimmrechtes auf dem Briefwege oder persönlich vor der nach seiner Eintragung im Wählerverzeichnis zuständigen Wahlbehörde berechtigt.

§ 68

Amtlicher Stimmzettel

(1) Für die Volksabstimmung sind amtliche Stimmzettel zu verwenden. Der Bürgermeister hat die Stimmzettel und die Stimmkuverts den Gemeinde- und Sprengelwahlbehörden rechtzeitig in genügender Anzahl zur Verfügung zu stellen.

(2) Der Stimmzettel ist, sofern im Abs. 3 nichts anderes bestimmt wird, aus weichem weißlichem Papier herzustellen, hat ungefähr 21 cm lang und 15 cm breit oder nach Bedarf ein Vielfaches davon zu sein und muss enthalten

- a) die Bezeichnung 'Amtlicher Stimmzettel' und 'Volksabstimmung' mit Beifügung des Datums der Volksabstimmung,
- b) die den Stimmberechtigten zur Abstimmung vorzulegende Frage,
- c) unterhalb des Wortlautes der Frage auf der linken Seite das Wort 'ja' und daneben einen Kreis und auf der rechten Seite das Wort 'nein' und daneben einen Kreis.

(3) Wenn am gleichen Tag mehrere Volksabstimmungen oder Volksbefragungen durchgeführt werden, sind die für jede Volksabstimmung und Volksbefragung bestimmten Stimmzettel aus deutlich unterscheidbar verschiedenfarbigem Papier herzustellen.

§ 69

Feststellung des Abstimmungsergebnisses

(1) Für die Feststellung des Abstimmungsergebnisses sind die Bestimmungen der §§ 53a bis 55 mit folgenden Abweichungen sinngemäß anzuwenden:

- a) Die Gemeindevahlbehörde hat das Abstimmungsergebnis für das gesamte Gemeindegebiet festzustellen und durch Anschlag an der Amtstafel der Gemeinde kundzumachen;
- b) die Übermittlung einer Ausfertigung der Niederschrift an die Landeswahlbehörde hat zu entfallen.

(2) Die Gemeindewahlbehörde hat das endgültige Ergebnis der Volksabstimmung durch Anschlag an der Amtstafel der Gemeinde und, wenn für die Gemeinde ein Amtsblatt (Gemeindeblatt) besteht, auch in diesem kundzumachen. Wenn eine Gemeinde eine Homepage im Internet besitzt, hat sie das Ergebnis überdies auf der Homepage für die Allgemeinheit abrufbar zu halten.

(3) Die Entscheidung des Volkes tritt an die Stelle der Entscheidung des sonst zuständigen Gemeindeorgans. Soweit weitere Entscheidungen notwendig sind, sind diese vom zuständigen Gemeindeorgan zu treffen.

3. Abschnitt Absage einer Volksabstimmung

§ 69a

(1) Wenn sich nach einer Entscheidung nach § 60, dass eine Volksabstimmung zulässig ist, die für die Durchführung der Volksabstimmung maßgebliche Sach- oder Rechtslage wesentlich ändert, können der Bevollmächtigte und sein Stellvertreter bis zum zehnten Tag vor dem Tag der Abstimmung bei der Gemeindewahlbehörde beantragen, dass die Volksabstimmung nicht durchgeführt wird. Die Gemeindewahlbehörde hat darüber unverzüglich, spätestens innerhalb von drei Tagen mit Bescheid zu entscheiden. Der Bescheid ist dem Bevollmächtigten zu eigenen Händen zuzustellen und unverzüglich dem Bürgermeister zur Kenntnis zu bringen.

(2) Sofern dem Antrag nach Abs. 1 stattgegeben wird, haben keine weiteren Verfahrensschritte nach den §§ 61 bis 69 stattzufinden. Die Kautionsleistung ist zurückzuerstatten, sofern dies nicht ohnehin schon erfolgt ist. Wurde die Durchführung der Volksabstimmung vom Bürgermeister bereits mit Verordnung nach § 64 angeordnet, so hat der Bürgermeister die Durchführung unverzüglich mit Verordnung abzusagen; für die Kundmachung gilt § 65 sinngemäß mit der Maßgabe, dass eine Kundmachung im Amtsblatt (Gemeindeblatt) nur zu erfolgen hat, wenn dieses noch vor dem ursprünglich festgelegten Tag der Abstimmung erscheint."

III. Erwägungen

1. Zur Zulässigkeit des Verfahrens

1.1. Die auf Art. 141 Abs. 1 lit. h B-VG gestützte Anfechtung im Anlassverfahren ist zulässig. 17

1.1.1. In seiner bisherigen Rechtsprechung hat der Verfassungsgerichtshof, soweit bundesgesetzliche Regelungen fehlen, die Legitimationsvoraussetzungen 18

für die Anfechtung direkt-demokratischer Ereignisse unmittelbar aus Art. 141 B-VG selbst abgeleitet (vgl. VfSlg. 15.816/2000, 19.648/2012, 19.784/2013, 19.785/2013 und VfGH 13.9.2013, V 50/2013, jeweils zu Art. 141 Abs. 3 B-VG idF vor BGBl. I 51/2012; zur Übertragbarkeit dieser Rechtsprechung auf Art. 141 Abs. 1 lit. e B-VG idF BGBl. I 51/2012 bzw. lit. h leg.cit. idF BGBl. I 41/2016 vgl. VfGH 12.6.2015, W III 1/2015; 18.2.2016, W III 1/2016; 24.11.2017, G 278/2017). Dabei wurde auf Gemeindeebene im Fall von Gemeinden mit einer geringen Anzahl an Stimmberechtigten bereits die Anfechtung durch mindestens zwei Stimmberechtigte für zulässig befunden (vgl. VfSlg. 19.648/2012 sowie VfGH 13.9.2013, V 50/2013; zur grundsätzlichen Unzulässigkeit einer Anfechtung durch eine Einzelperson siehe hingegen VfGH 12.6.2015, W III 1/2015 und 18.2.2016, W III 1/2016). Diese Überlegungen sind auch auf den vorliegenden Fall der Volksabstimmung in der Gemeinde Ludesch übertragbar. Die Legitimation zur Anfechtung dieser Volksabstimmung ist bei einer Anfechtung durch 15 stimmberechtigte Gemeindeglieder jedenfalls gegeben.

1.1.2. Die Anfechtung im Anlassverfahren wurde am 6. Dezember 2019 und damit innerhalb von vier Wochen nach der am 10. November 2019 erfolgten Kundmachung des Ergebnisses der Volksabstimmung eingebracht. Sie ist somit nach § 68 Abs. 1 VfGG rechtzeitig erfolgt. 19

1.2. Der Verfassungsgerichtshof wird daher über die Anfechtung im Anlassverfahren in der Sache zu entscheiden haben. In seinem Prüfungsbeschluss ging er davon aus, dass dabei unter anderem auch die in Prüfung gezogenen Bestimmungen anzuwenden sein werden. 20

1.2.1. Die Landesregierung zieht in ihrer Äußerung die Präjudizialität des Art. 76 LV in Zweifel. Die Gemeindegewahlbehörde habe diese Bestimmung in dem der Anfechtung zugrunde liegenden Verfahren über die Durchführung der Volksabstimmung nicht angewendet und sei zu deren Anwendung auch nicht verpflichtet gewesen. 21

Mit diesem Vorbringen ist die Landesregierung nicht im Recht. Nach der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes sind auch jene Bestimmungen präjudiziell, die der Verfassungsgerichtshof selbst anzuwenden hätte, obgleich 22

sie von der belangten Behörde weder angewendet wurden noch anzuwenden waren (vgl. zB VfSlg. 14.257/1995, 16.241/2001, 19.169/2010 jeweils mwN). Die Bestimmung des Art. 76 LV beschränkt ihrem Wortlaut nach die Zulässigkeit der einfachgesetzlich vorzusehenden Gemeindevolksabstimmungen auf den Bereich der Landesvollziehung. Sie ist daher im Anlassverfahren insofern anzuwenden, als bei der Beurteilung der Rechtmäßigkeit der angefochtenen Volksabstimmung auch zu klären ist, ob § 22 Abs. 1 GG und §§ 58 ff. LVAG im Sinn der genannten Bestimmung auszulegen sind und, sofern dies der Fall ist, ob sich der Gegenstand der angefochtenen Volksabstimmung in diesem Rahmen hält. Unabhängig vom Ergebnis dieser Beurteilung ist Art. 76 LV somit präjudiziell.

1.2.2. Auch die übrigen in Prüfung gezogenen Bestimmungen erweisen sich als präjudiziell. Zur Beurteilung der Rechtmäßigkeit der im Anlassverfahren angefochtenen Volksabstimmung hat der Verfassungsgerichtshof jedenfalls § 22 Abs. 1 erster Satz und zweiter Satz dritter Fall GG, § 64 Abs. 1 lit. c LVAG sowie die Verordnung des Bürgermeisters der Gemeinde Ludesch vom 26. August 2019 über die Anordnung der Volksabstimmung "Widmung von Flächen im Neugut" anzuwenden, weil diese Bestimmungen die rechtliche Grundlage für die Abhaltung der angefochtenen Volksabstimmung bilden. Die §§ 58 bis 63 LVAG stehen mit den genannten gesetzlichen Bestimmungen in einem untrennbaren Zusammenhang, weil sie das Verfahren zur Einleitung einer Volksabstimmung auf Antrag des Gemeindevolkes nach § 22 Abs. 1 zweiter Satz dritter Fall GG regeln. Ein inhaltlicher Zusammenhang liegt schließlich bei § 69 Abs. 3 LVAG vor, weil diese Bestimmung die Rechtswirkungen des Ergebnisses der Volksabstimmung regelt.

23

1.3. Da auch sonst keine Prozesshindernisse hervorgekommen sind, erweisen sich sowohl das Gesetzesprüfungsverfahren als auch das Ordnungsprüfungsverfahren als zulässig.

24

2. In der Sache

2.1. Die im Prüfungsbeschluss dargelegten Bedenken des Verfassungsgerichtshofes im Hinblick auf eine Vereinbarkeit der in Prüfung gezogenen

25

Bestimmungen mit Art. 117 Abs. 8 B-VG konnten im Gesetzesprüfungsverfahren nicht zerstreut werden.

2.1.1. Die in Prüfung gezogenen landesgesetzlichen Bestimmungen sehen ein Modell der Gemeindevolksabstimmung vor, das sich wie folgt darstellt: 26

Nach § 22 Abs. 1 zweiter Satz dritter Fall GG kann auf Initiative einer bestimmten Zahl an Stimmberechtigten der Gemeinde durch eine Volksabstimmung in einer Angelegenheit des eigenen Wirkungsbereiches "entschieden oder verfügt werden". Im Verfahren zur Einleitung der Volksabstimmung hat die Gemeindevahlbehörde neben dem Vorliegen dieser Voraussetzungen, der Erfüllung der Anforderungen an den Antrag nach § 58 LVAG und der Hinterlegung einer Kautions nach § 59 LVAG auch zu prüfen, ob "der begehrte Akt übergeordnetem Recht nicht offensichtlich widerspricht" (§ 60 Abs. 1 LVAG). 27

Nach § 69 Abs. 3 LVAG tritt die Entscheidung des Volkes an die Stelle der Entscheidung des sonst zuständigen Gemeindeorgans. Sofern darüber hinaus weitere Entscheidungen notwendig sind, sind diese vom zuständigen Gemeindeorgan zu treffen. Im Gegensatz zur Volksbefragung nach § 23 GG, mit der lediglich "die Meinung der Stimmberechtigten der Gemeinde [...] erfragt werden" kann, und zum Volksbegehren nach § 21 leg.cit., mit dem nur "verlangt werden [kann], dass Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereiches der Gemeinde in bestimmter Weise erledigt werden", kann daher mit der Volksabstimmung nach § 22 Abs. 1 leg.cit. vom Gemeindevolk in einer für alle Gemeindeorgane verbindlichen Weise in jeder Angelegenheit des eigenen Wirkungsbereiches entschieden werden. Auch die in § 21 Abs. 4 iVm § 22 Abs. 1 leg.cit. vorgesehene Verknüpfung eines qualifizierten Volksbegehrens mit einer zwingenden Volksabstimmung legt dies insofern nahe, als damit eine Bindungswirkung für Gemeindeorgane letztlich der Volksabstimmung vorbehalten bleibt. Dies wird auch durch die folgenden Erläuterungen zu § 69 Abs. 3 LVAG (Selbständiger Antrag 3/2014 BgLT 29. GP, 11) bestätigt: 28

"Mit der vorgesehenen Änderung wird ausdrücklich klargestellt, dass das Ergebnis einer Volksabstimmung auf Gemeindeebene bindend sein soll; im Fall einer entsprechenden Fragestellung entscheiden die Stimmberechtigten anstelle der sonst zuständigen Gemeindeorgane. Anders als auf Landesebene ist dies verfas-

sungsrechtlich zulässig (s. 446 BlgNR 16. GP 7 zu Art. 117 Abs. 7 B-VG). Soweit weitere Entscheidungen notwendig sind, sind diese vom zuständigen Gemeindeorgan zu treffen. So hat etwa im Falle einer obligatorischen Volksabstimmung nach § 21 Abs. 4 des Gemeindegesetzes das zuständige Gemeindeorgan dem Volksbegehren Rechnung zu tragen."

Nach den in Prüfung gezogenen Bestimmungen ist es somit möglich, dass mit einer Volksabstimmung, die durch einen Antrag des Gemeindevolkes eingeleitet wird, eine Entscheidung getroffen wird, an welche die sonst zuständigen Gemeindeorgane inhaltlich gebunden sind. Diese Möglichkeit besteht in sämtlichen Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereiches der Gemeinde sowohl im Bereich der Landesvollziehung als auch in dem der Bundesvollziehung. Ausgenommen sind nach § 22 Abs. 3 GG lediglich Verwaltungsakte, die sich an bestimmte Personen richten. Die Volksabstimmung kann daher grundsätzlich Angelegenheiten sowohl der Hoheits- als auch der Privatwirtschaftsverwaltung umfassen – im Einzelnen somit etwa auch den Bereich der Haushaltsführung, der Abgabenausschreibung und der Wahlen sowie Angelegenheiten, für die der Gesetzgeber zwingende Anhörungsrechte und dergleichen vorgesehen hat. Insbesondere ist daher auch die Erlassung von Verordnungen erfasst.

29

Die in § 69 Abs. 3 LVAG vorgesehene Bindungswirkung hat zur Folge, dass die Willensbildung des sonst zuständigen Gemeindeorgans in der betroffenen Angelegenheit durch die Entscheidung des Gemeindevolkes ersetzt wird. Damit treten zwar durch die Volksabstimmung selbst (bzw. durch die Kundmachung des Ergebnisses) keine unmittelbaren außenwirksamen Rechtsfolgen ein. Die Gemeindeorgane sind nach dieser Bestimmung jedoch verpflichtet, alle erforderlichen Schritte zu setzen, um den Rechts- oder Tatsachenzustand herzustellen, der durch die Volksabstimmung vorgegeben ist. Dies hätte beispielsweise im Fall einer Volksabstimmung zu einer Verordnungsangelegenheit durch den Erlass einer entsprechenden Verordnung zu erfolgen. Diese Bindungswirkung hat letztlich auch zur Folge, dass die Gemeindeorgane bis zur (rechts)wirksamen Umsetzung des Ergebnisses der Volksabstimmung keine Akte setzen dürfen, die diesem Ergebnis zuwiderlaufen.

30

2.1.2. Nach Art. 117 Abs. 8 B-VG ist die Landesgesetzgebung ermächtigt, in den Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereiches eine "unmittelbare Teilnahme

31

und Mitwirkung der zum Gemeinderat Wahlberechtigten" vorzusehen. In seinen im Prüfungsbeschluss geäußerten Bedenken geht der Verfassungsgerichtshof davon aus, dass diese Bestimmung im Lichte des repräsentativ-demokratischen Systems der Gemeindeselbstverwaltung auszulegen sei und damit keine Ermächtigung für Bestimmungen geschaffen habe, die mit diesem System nicht vereinbar seien.

Die Vorarlberger Landesregierung wendet unter Hinweis auf VfSlg. 15.302/1998 ein, dass die Erlassung des Art. 117 Abs. 8 B-VG im Hinblick auf direkt-demokratische Elemente in der Gemeindeselbstverwaltung ebenso wie zuvor bereits die Einführung der Direktwahl des Bürgermeisters nach Art. 117 Abs. 6 B-VG einen "Systemwechsel" begründet habe. Demnach sei mit dieser Bestimmung jedenfalls eine verfassungsrechtliche Grundlage auch für solche direkt-demokratische Einrichtungen geschaffen worden, wie sie die in Prüfung gezogenen Bestimmungen vorsehen. Zuzustimmen ist zunächst dahingehend, dass der Verfassungsgerichtshof in der zitierten Entscheidung in Art. 117 Abs. 6 B-VG jenen "Systemwechsel" erblickt hat, für den er zuvor in VfSlg. 13.500/1993 eine ausdrückliche bundesverfassungsgesetzliche Grundlage für erforderlich befunden hatte, weil die Einführung einer Direktwahl des Bürgermeisters eine Modifikation des repräsentativ-demokratischen Systems der Gemeindeselbstverwaltung darstellte. Dementsprechend kann auch in Art. 117 Abs. 8 B-VG eine ausdrücklich vom genannten System abweichende Bestimmung erblickt werden. Darauf hat der Verfassungsgerichtshof bereits in VfSlg. 13.500/1993 hingewiesen:

32

"Diese Ermächtigung [des Art. 117 Abs. 8 B-VG] erfolgte im Hinblick auf das verfassungspolitische Anliegen der Einführung direkt-demokratischer Mitwirkungsrechte des Gemeindevolkes; ihre Existenz bestätigt das eben skizzierte Grundkonzept einer repräsentativ-demokratischen Verfassung mit jeweils ausdrücklich formulierten direkt-demokratischen Elementen."

Damit ist jedoch für die von der Vorarlberger Landesregierung vertretene Position im Ergebnis nichts gewonnen. Die in VfSlg. 15.302/1998 enthaltenen Aussagen des Verfassungsgerichtshofes zur Frage, ob Art. 117 Abs. 6 B-VG neben der Direktwahl des Bürgermeisters auch die darin nicht ausdrücklich erwähnte Abwahl des Bürgermeisters durch das Gemeindevolk auf Initiative des Gemein-

33

derates ermöglicht, lassen sich nicht auf die Frage nach der Reichweite des Art. 117 Abs. 8 B-VG übertragen. Neben der unterschiedlichen Entstehungsgeschichte der beiden Bestimmungen (vgl. Punkt 2.1.4.) ist auch deren grundsätzlich unterschiedliche Ausgestaltung zu berücksichtigen. In Art. 117 Abs. 6 B-VG wird ausdrücklich die Direktwahl des Bürgermeisters für zulässig erklärt. Diese Bestimmung weist insofern einen eindeutigen Bezugspunkt für den "Systemwechsel" auf, der durch dieses konkrete direkt-demokratische Element begründet wurde und an den der Verfassungsgerichtshof in VfSlg. 15.302/1998 in weiterer Folge bei der Beurteilung der Zulässigkeit auch der Abwahl des Bürgermeisters anknüpft. Demgegenüber enthält Art. 117 Abs. 8 B-VG keine Aussage zu konkreten direkt-demokratischen Einrichtungen. Aus dem Wortlaut dieser Bestimmung lässt sich somit nicht ableiten, wie weit solche Einrichtungen, die grundsätzlich von der bloßen Meinungserhebung bis hin zu einer Entscheidungsbefugnis des Gemeindevolkes in hoheitlichen Angelegenheiten reichen können, in das repräsentativ-demokratische System der Gemeindevolksverwaltung eingreifen dürfen.

2.1.3. Die Ermächtigung des Art. 117 Abs. 8 B-VG ist im Gesamtgefüge des zuvor genannten repräsentativ-demokratischen Systems auszulegen. Dem Gemeinderat kommt in diesem System nach Art. 118 Abs. 5 B-VG die zentrale Stellung zu. Er wird nach Art. 117 Abs. 2 B-VG vom Gemeindevolk gewählt und ihm sind nach Art. 118 Abs. 5 B-VG alle anderen Gemeindeorgane bei der Erfüllung ihrer dem eigenen Wirkungsbereich der Gemeinde zugehörigen Aufgaben verantwortlich; er ist insofern das oberste Organ der Gemeinde (vgl. VfSlg. 13.304/1992, 13.500/1993, 17.001/2003, 17.052/2003). Vor diesem Hintergrund bestehen zwar grundsätzlich keine verfassungsrechtlichen Bedenken gegen verbindliche Gemeindevolksabstimmungen, denen eine Willensbildung des Gemeinderates zugrunde liegt – etwa indem der Gemeinderat die Volksabstimmung selbst eingeleitet hat oder diese für verbindlich erklärt. Die besondere Stellung des Gemeinderates schließt es jedoch jedenfalls aus, Art. 117 Abs. 8 B-VG so zu verstehen, dass eine Volksabstimmung den Gemeinderat auch gegen dessen Willen zur Erlassung von verbindlichen Rechtsakten (wie beispielsweise Verordnungen) und zur Unterlassung entgegenstehender Rechtsakte verpflichten kann.

34

Diese Überlegungen sind im Hinblick darauf, dass im eigenen Wirkungsbereich der Gemeinde gemäß Art. 118 Abs. 5 B-VG letztlich alle Gemeindeorgane dem Gemeinderat verantwortlich, diesem gegenüber also weisungsgebunden sind, generell auf verbindliche Entscheidungen des Gemeindevolkes anstelle von Gemeindeorganen in Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereiches der Gemeinde zu übertragen. Die Verbindlichkeit einer Volksabstimmung für das jeweils zuständige Gemeindeorgan konkurriert mit der Bindung dieses Organs an Weisungen des Gemeinderates nach Art. 118 Abs. 5 B-VG. Daher hat Art. 117 Abs. 8 B-VG auch keine Grundlage dafür geschaffen, dass ein Gemeindeorgan, das an Weisungen des Gemeinderates gebunden ist, auch gegen dessen Willen durch eine vom Gemeindevolk eingeleitete Volksabstimmung zur Erlassung eines verbindlichen Rechtsaktes und zur Unterlassung entgegenstehender Rechtsakte verpflichtet werden kann.

35

Für diese Auslegung spricht auch ein Vergleich zu jener "Volksgesetzgebung", die der Verfassungsgerichtshof in VfSlg. 16.241/2001 für den Bereich der Landesgesetzgebung im Hinblick auf das repräsentativ-demokratische Grundprinzip bereits für verfassungswidrig erklärt hat. Entgegen der Ansicht der Vorarlberger Landesregierung ist diese Entscheidung hier insofern zu berücksichtigen, als die Bundesverfassung sowohl das System der Landesgesetzgebung als auch jenes der Gemeindeselbstverwaltung als repräsentativ-demokratisches System ausgestaltet (vgl. nochmals VfSlg. 13.500/1993; vgl. auch *Gamper*, Parlamentarische Rechtsetzung und direkte Demokratie: Verfassungsrechtliche Grenzen, in: Lienbacher/Pürgy [Hrsg.], *Parlamentarische Rechtsetzung in der Krise*, 2014, 101 [117]). Der von der Vorarlberger Landesregierung erhobene Einwand, dass ein Vergleich schon deshalb nicht in Betracht komme, weil die Rechtsetzung im eigenen Wirkungsbereich der Gemeinde weder Gesetzgebung im formellen noch im materiellen Sinn sei, sondern als Verwaltungshandeln dem Legalitätsprinzip unterworfen sei und der Aufsicht des Bundes und des Landes unterliege, ist nicht nachvollziehbar. Der Gemeinde kommt bei der Erlassung von Verordnungen (wie beispielsweise jenen nach Art. 118 Abs. 6 B-VG) mitunter ein erheblicher Gestaltungsspielraum zu. Die formelle Zurechnung dieses Bereiches zur Verwaltung ändert nichts daran, dass die Bundesverfassung wie zuvor dargelegt auch für die Gemeindeselbstverwaltung ein repräsentativ-demokratisches System vorsieht; allein auf dieses kommt es in diesem Zusammenhang an. Der in

36

VfSlg. 16.241/2001 (unter ausdrücklichem Verweis auch auf VfSlg. 13.500/1993) hervorgehobene Ausnahmecharakter direkt-demokratischer Elemente in der Bundesverfassung ist daher insbesondere im Hinblick auf die Stellung des Gemeinderates als direkt-demokratisch legitimiertes oberstes Organ auch bei der Auslegung entsprechender Bestimmungen für die Gemeindeselbstverwaltung zu berücksichtigen.

2.1.4. An diesem Ergebnis kann auch eine Betrachtung der Entstehungsgeschichte nichts ändern. Durch die Einführung des Art. 117 Abs. 8 B-VG (damals Abs. 7) mit BGBl. 490/1984 sollte eine verfassungsgesetzliche Grundlage für direkt-demokratische Einrichtungen auch auf Gemeindeebene geschaffen werden. Die Erläuterungen zur Regierungsvorlage (446 BlgNR 16. GP, 7) halten dazu Folgendes fest:

37

"Ziel dieser Bestimmung ist es, mögliche Einrichtungen und zum Teil derzeit bereits praktizierte Formen direkter Demokratie auf Gemeindeebene bundesverfassungsgesetzlich abzusichern.

Dabei soll die unmittelbare Teilnahme der zum Gemeinderat Wahlberechtigten darin bestehen, daß ihnen – wie dies etwa bei einer Volksabstimmung der Fall ist – in Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereiches der Gemeinde die Entscheidung anstelle der an sich zuständigen Gemeindeorgane überlassen wird. Dagegen erfaßt der Begriff der Mitwirkung andere Formen direkter Demokratie, wie zB Volksbegehren oder Volksbefragungen.

[...]" (Zitat ohne die im Original enthaltenen Hervorhebungen)

Aus diesen Erläuterungen kann entgegen der Äußerung der Vorarlberger Landesregierung nicht geschlossen werden, dass sämtliche Modelle direkt-demokratischer Einrichtungen, die bereits zum Zeitpunkt der Erlassung der Bestimmung des Art. 117 Abs. 8 B-VG landes(verfassungs)gesetzlich vorgesehen waren, schlechthin bundesverfassungskonform sind. Für eine solche Annahme bieten die zitierten Erläuterungen keinen Hinweis (vgl. demgegenüber die in VfSlg. 15.302/1998 zur Auslegung des Art. 117 Abs. 6 B-VG herangezogenen Materialien, die ausdrücklich auf konkrete landesgesetzliche Bestimmungen verweisen). Ihnen lässt sich keine eindeutige Aussage zur zulässigen Reichweite direkt-demokratischer Einrichtungen entnehmen. Nach den Erläuterungen soll

38

die "unmittelbare Teilnahme" darin bestehen, dass dem Volk "die Entscheidung anstelle der an sich zuständigen Gemeindeorgane" überlassen wird. Dass dem (im Original hervorgehobenen) Begriff "anstelle" eine weitreichende Bedeutung beizumessen sei, kann allerdings nicht angenommen werden, worauf auch der Verfassungsdienst im Bundeskanzleramt in seiner Stellungnahme hinweist. Die entsprechende Aussage wird durch die Beifügung "wie dies etwa bei einer Volksabstimmung der Fall ist" insofern relativiert, als bei der Volksabstimmung nach Art. 43 B-VG, die zunächst als Bezugspunkt dieser Aussage naheliegt, gerade nicht gänzlich "anstelle" des Nationalrates, sondern auf dessen Initiative hin über einen bereits von ihm gefassten Beschluss entschieden wird. Doch auch jene Modelle von Gemeindevolksabstimmungen, die nach der damaligen Rechtslage auf Landesebene bereits bestanden, waren offensichtlich von diesem Verständnis geprägt, da für sie überwiegend eine Einleitung allein durch den Gemeinderat vorgesehen war (vgl. §§ 112e ff. Wr. Stadtverfassung, LGBl. 28/1968 idF LGBl. 12/1978; §§ 51 ff. Ktn. Allgemeine Gemeindeordnung 1982, LGBl. 8/1982 [siehe auch §§ 42 ff. Klagenfurter Stadtrecht 1967, LGBl. 58/1967, und §§ 42 ff. Villacher Stadtrecht 1965, LGBl. 2/1966]; §§ 53a ff. Sbg. Stadtrecht 1966, LGBl. 47/1966 idF LGBl. 17/1974; anders nur § 20 Vbg. GG 1965, LGBl. 45/1965, iVm §§ 49 ff. Vbg. LVAG 1969, LGBl. 10/1969 [jedoch gemäß § 20 Abs. 2 GG 1965 ausgenommen Aufhebung und Abänderung von privatrechtlichen Willensäußerungen und behördlichen Entscheidungen oder Verfügungen], und § 43 ff. Stadtrecht Innsbruck 1975, LGBl. 53/1975 [jedoch gemäß § 44 Abs. 1 iVm § 43 Abs. 4 leg.cit. insbesondere ausgenommen privatrechtliche Willensäußerungen und behördliche Entscheidungen und Verfügungen]). Der Begriff "anstelle" lässt sich daher zumindest so verstehen, dass dem Volk die Möglichkeit zur letztgültigen Entscheidung eingeräumt werden kann. Aus ihm kann jedoch nicht ohne weiteres abgeleitet werden, dass auch Fälle erfasst sein sollten, in denen das Gemeindevolk eine Volksabstimmung einleitet, die eine eigene Willensbildung des sonst zuständigen Gemeindeorgans ausschließt und dieses zur Erlassung eines Rechtsaktes mit einem bestimmten Inhalt verpflichtet. Dass eine Absicherung aller bereits bestehenden Formen direkter Demokratie durch die genannte B-VG-Novelle nach den Materialien – wie von der Vorarlberger Landesregierung angenommen – "unzweifelhaft" sei, kann daher nicht erkannt werden. Den Materialien zu Art. 117 Abs. 8 B-VG ist zur Frage, welche Formen der direkten Demokratie über die im B-VG selbst vorgesehenen hinaus im Bereich

der Gemeindeselbstverwaltung zulässig sind, daher insgesamt keine Aussage dahingehend zu entnehmen, dass direkt-demokratische Modelle auf Gemeindeebene schlechthin bundesverfassungskonform wären.

2.1.5. Das in § 22 Abs. 1 zweiter Satz dritter Fall GG und §§ 58 ff., § 64 Abs. 1 lit. c und § 69 Abs. 3 LVAG vorgesehene System ermöglicht eine Volksabstimmung auf Initiative des Gemeindevolkes, mit der in einer Angelegenheit des eigenen Wirkungsbereiches verbindlich entschieden wird. Demnach sind die Gemeindeorgane durch das (je nach Fragestellung positive oder negative) Ergebnis einer solchen Volksabstimmung dazu verpflichtet, den damit vorgegebenen Inhalt durch einen entsprechenden Rechtsakt – beispielsweise eine Verordnung – umzusetzen und entgegenstehende Rechtsakte bis dahin zu unterlassen. In diesem Verfahren haben weder das jeweils zuständige Gemeindeorgan noch der weisungsbefugte Gemeinderat die Möglichkeit, über die Abhaltung der Volksabstimmung einen eigenständigen Beschluss zu fassen (vgl. im Gegensatz dazu die von der Gemeindevertretung eingeleitete Volksabstimmung nach § 22 Abs. 1 zweiter Satz zweiter Fall GG) oder hinsichtlich des umzusetzenden Inhalts eine eigene Willensbildung vorzunehmen. Dieses Modell einer Gemeindevolksabstimmung ist mit dem zuvor dargelegten Verständnis von Art. 117 Abs. 8 B-VG nicht vereinbar (vgl. in diesem Sinn zB *Gamper*, Parlamentarische Rechtsetzung und direkte Demokratie: Verfassungsrechtliche Grenzen, in: Lienbacher/Pürgy [Hrsg.], Parlamentarische Rechtsetzung in der Krise, 2014, 101 [117]; *Giese*, Direktdemokratische Willensbildung in der Gemeindeselbstverwaltung – Stand, Rechtsfragen, Perspektiven, FS 50 Jahre Gemeindeverfassungsnovelle, 2012, 109 [124 f.]; *Oberndorfer/Pabel*, Einrichtungen der direkten Demokratie in den Gemeinden, in: Pabel [Hrsg.], Das österreichische Gemeinderecht, Stand 2018, Rz 6).

39

2.1.6. An diesem Ergebnis kann auch der Einwand der Vorarlberger Landesregierung, dass die entsprechenden Regelungen des GG und des LVAG "zahlreiche Einschränkungen und Hürden für die Durchführung einer Volksabstimmung" enthalten würden, nichts ändern. Zwar sehen § 22 Abs. 1 GG und §§ 58 ff. LVAG formale Anforderungen an die Einleitung einer Volksabstimmung durch das Gemeindevolk vor, die geeignet sind zu verhindern, dass die Volksabstimmung tatsächlich den Regelfall der Entscheidungsfällung im eigenen Wirkungsbereich

40

der Gemeinde bildet. Letztlich kann nach diesen Regelungen jedoch grundsätzlich in jeder Angelegenheit des eigenen Wirkungsbereiches im Wege einer solchen Volksabstimmung entschieden werden. Ausgenommen sind nach § 22 Abs. 3 GG lediglich Verwaltungsakte, die sich an bestimmte Personen richten. Alle anderen hoheitlichen wie privatwirtschaftlichen Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereiches der Gemeinde sind hingegen erfasst (vgl. Punkt 2.1.1.). Dass verbindliche Volksabstimmungen auf Initiative des Gemeindevolkes nur ausnahmsweise vorgesehen sind, kann vor diesem Hintergrund nicht erkannt werden (vgl. in diesem Sinn auch VfSlg. 16.241/2001).

2.1.7. Die dargelegten Bedenken können auch nicht durch eine (landes)verfassungskonforme Interpretation ausgeräumt werden. Die Verpflichtung des sonst zuständigen Gemeindeorgans, die erforderlichen Entscheidungen zu treffen, wird ausdrücklich in § 69 Abs. 3 LVAG angeordnet. Diese Bestimmung differenziert nicht danach, auf welche der in § 21 Abs. 1 GG bzw. § 64 Abs. 1 LVAG vorgesehenen Arten eine Volksabstimmung eingeleitet wurde. Schon insofern scheidet es daher aus, selektiv für den Fall einer vom Gemeindevolk unmittelbar durch einen Antrag eingeleiteten Volksabstimmung vom Fehlen einer Bindungswirkung auszugehen. Im Übrigen würde damit – worauf auch die Vorarlberger Landesregierung in ihrer Äußerung hinweist – der Unterschied zwischen einer Volksabstimmung und einem Volksbegehren nach dem GG entgegen der eindeutigen Absicht des Gesetzgebers (vgl. Selbständiger Antrag 3/2014 BglT 29. GP, 11) relativiert werden.

41

Das im Prüfungsbeschluss dargelegte Verständnis von § 69 Abs. 3 LVAG, nach dem die darin vorgesehene Bindungswirkung auch zur Folge habe, dass vom Ergebnis einer Volksabstimmung selbst durch einen neuerlichen Beschluss eines Gemeindeorgans wiederum nur nach Durchführung einer Volksabstimmung abgewichen werden könne, lässt sich hingegen nicht aufrechterhalten. Mit diesem Inhalt würde § 69 Abs. 3 LVAG zwar die zuvor dargelegte Grenze des Art. 117 Abs. 8 B-VG auch insofern überschreiten, als die Bindungswirkung der Volksabstimmung in diesem Fall über die verpflichtende Erlassung eines Rechtsaktes hinausgehen und dem sonst zuständigen Gemeindeorgan die Zuständigkeit für die konkrete Angelegenheit gleichsam entziehen würde. § 69 Abs. 3 LVAG ist diesbezüglich jedoch einer verfassungskonformen Interpretation zugänglich,

42

nach der die darin angeordnete Bindungswirkung nur bis zur vollständigen Umsetzung des Ergebnisses der Volksabstimmung besteht. Diese Bestimmung verpflichtet die Gemeindeorgane somit zwar den Rechts- oder Tatsachenzustand herzustellen, der dem Ergebnis der Volksabstimmung entspricht, und gegenläufige Handlungen zu unterlassen. Sie schließt es jedoch nicht aus, dass nach der Erfüllung dieser Pflicht ein Akt ergeht, der diesen Zustand wieder – in welche Richtung auch immer – abändert.

2.2. Da das in § 22 Abs. 1 zweiter Satz dritter Fall GG und § 64 Abs. 1 lit. c iVm § 69 Abs. 3 LVAG vorgesehene Modell der Gemeindevolksabstimmung bereits aus diesen Gründen verfassungswidrig ist, erübrigt sich eine Auseinandersetzung mit den weiteren im Prüfungsbeschluss geäußerten Bedenken. 43

2.3. Der Verfassungsgerichtshof hat den Umfang der zu prüfenden und allenfalls aufzuhebenden Bestimmungen derart abzugrenzen, dass einerseits nicht mehr aus dem Rechtsbestand ausgeschieden wird, als Voraussetzung für den Anlassfall ist, dass aber andererseits der verbleibende Teil keine Veränderung seiner Bedeutung erfährt; da beide Ziele gleichzeitig niemals vollständig erreicht werden können, ist in jedem Einzelfall abzuwägen, ob und inwieweit diesem oder jenem Ziel der Vorrang vor dem anderen gebührt (VfSlg. 7376/1974, 16.929/2003, 16.989/2003, 17.057/2003, 18.227/2007, 19.166/2010, 19.698/2012). 44

Die dargelegte Verfassungswidrigkeit ergibt sich aus dem Zusammenspiel der Bestimmungen des § 22 Abs. 1 zweiter Satz dritter Fall GG sowie des § 64 Abs. 1 lit. c und des § 69 Abs. 3 LVAG. Demgegenüber erweisen sich die in Prüfung gezogene Wortfolge des Art. 76 LV und der erste Satz des § 22 Abs. 1 GG nicht als verfassungswidrig, weil sich aus diesen Bestimmungen – insbesondere aus der jeweiligen Anordnung, dass durch eine Volksabstimmung "entschieden oder verfügt" wird – nicht zwingend das aus den dargelegten Gründen verfassungswidrige Modell einer Volksabstimmung ergibt. Die zuletzt genannten Bestimmungen lassen sich nämlich auf jene Fälle reduzieren, in denen der Volksabstimmung eine Willensbildung des Gemeinderates zugrunde liegt (vgl. Punkt 2.1.3.). Sie können insofern bundesverfassungskonform interpretiert werden. 45

Zur Herstellung eines Rechtszustandes, gegen den die dargelegten Bedenken nicht bestehen, genügt es, die Wortfolge "oder es mindestens von einer Zahl an Stimmberechtigten der Gemeinde (§ 20) verlangt wird, die wie folgt zu ermitteln ist: a) für die ersten bis zu 1.500 Stimmberechtigten: 20 % davon; zuzüglich b) für die nächsten bis zu 1.500 Stimmberechtigten: 15 % davon; zuzüglich c) für die darüber hinausgehende Zahl von Stimmberechtigten: 10 % davon" in § 22 Abs. 1 zweiter Satz GG sowie § 64 Abs. 1 lit. c LVAG aufzuheben, weil diese Bestimmungen es ermöglichen, dass eine Volksabstimmung mit der beschriebenen Bindungswirkung auch ohne Zustimmung des Gemeinderates auf Grund eines Antrages des Gemeindevolkes eingeleitet werden kann und in der Folge auch zwingend durchzuführen ist. Eine Aufhebung bloß bzw. auch der Bestimmung des § 69 Abs. 3 LVAG, aus der sich die genannte Bindungswirkung ergibt, könnte zwar ebenfalls die verfassungsrechtlichen Bedenken beseitigen. Sie würde jedoch einerseits das Wesen der in § 22 Abs. 1 GG vorgesehenen Volksabstimmung über die Beseitigung der Verfassungswidrigkeit hinaus maßgeblich verändern, weil dadurch die Volksabstimmung im Ergebnis an eine Volksbefragung angeglichen wäre. Andererseits wäre damit nicht nur die Bindungswirkung einer vom Gemeindevolk eingeleiteten Volksabstimmung beseitigt, sondern auch jene der anderen in § 22 Abs. 1 GG vorgesehenen Arten der Volksabstimmungen, weil § 69 Abs. 3 LVAG insofern nicht differenziert und alle Fälle des § 22 Abs. 1 GG gleichermaßen erfasst (siehe dazu auch Punkt 2.1.7.). Vor diesem Hintergrund bewirkt die Aufhebung im zuvor dargelegten Umfang die weniger weitreichende Veränderung. Dabei kann schließlich unbeachtet bleiben, ob gegen die so angeordnete Bindungswirkung nach § 69 Abs. 3 LVAG auch im Hinblick auf die anderen in § 22 Abs. 1 GG bzw. § 64 Abs. 1 LVAG vorgesehenen Arten der Volksabstimmung verfassungsrechtliche Bedenken bestehen. Solche würden sich nämlich erst aus dem Zusammenspiel des § 69 Abs. 3 LVAG mit den genannten Bestimmungen ergeben, die jedoch hier schon insofern keiner verfassungsrechtlichen Prüfung unterzogen werden können, als sie im Anlassverfahren nicht präjudiziell sind. Durch die Aufhebung im zuvor dargelegten Umfang wird jedenfalls für das Anlassverfahren eine verfassungsrechtlich unbedenkliche Rechtslage geschaffen.

46

§§ 58 bis 63 LVAG stehen mit diesen Bestimmungen insofern in einem untrennbaren Zusammenhang, als sie das Verfahren zur Entscheidung über einen Antrag

47

regeln, mit dem eine Volksabstimmung vom Gemeindevolk eingeleitet werden kann. Sie sind daher ebenfalls aufzuheben.

2.4. Nach der ständigen Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes (zB VfSlg. 17.341/2004, 17.967/2006, 18.556/2008, 19.270/2010, 19.448/2011, 20.000/2015) hat die Verfassungswidrigkeit jener Gesetzesbestimmungen, die die Verordnung tragen, zur Folge, dass die Verordnung damit der erforderlichen gesetzlichen Deckung entbehrt. Die Verordnung des Bürgermeisters der Gemeinde Ludesch vom 26. August 2019 über die Anordnung der Volksabstimmung "Widmung von Flächen im Neugut" stützt sich auf § 22 Abs. 1 zweiter Satz dritter Fall GG iVm § 64 Abs. 1 lit. c LVAG. Aus der Aufhebung dieser Bestimmungen folgt demnach die Gesetzwidrigkeit der genannten Verordnung. Sie ist daher gemäß Art. 139 Abs. 3 Z 1 B-VG in ihrem gesamten Umfang als gesetzwidrig aufzuheben. 48

IV. Ergebnis

1. Die Wortfolge "oder es mindestens von einer Zahl an Stimmberechtigten der Gemeinde (§ 20) verlangt wird, die wie folgt zu ermitteln ist: a) für die ersten bis zu 1.500 Stimmberechtigten: 20 % davon; zuzüglich b) für die nächsten bis zu 1.500 Stimmberechtigten: 15 % davon; zuzüglich c) für die darüber hinausgehende Zahl von Stimmberechtigten: 10 % davon" in § 22 Abs. 1 GG sowie §§ 58 bis 63 und § 64 Abs. 1 lit. c LVAG sind wegen Widerspruchs zu Art. 117 Abs. 8 B-VG als verfassungswidrig aufzuheben. 49

Hingegen sind die Wortfolge "entschieden oder verfügt (Volksabstimmung) und" in Art. 76 LV und der erste Satz des § 22 Abs. 1 GG sowie § 69 Abs. 3 LVAG nicht als verfassungswidrig aufzuheben. 50

2. Die Verordnung des Bürgermeisters der Gemeinde Ludesch vom 26. August 2019 über die Anordnung der Volksabstimmung "Widmung von Flächen im Neugut", kundgemacht durch Anschlag an der Amtstafel der Gemeinde Ludesch vom 26. August 2019 bis 10. November 2019, ist gemäß Art. 139 Abs. 3 Z 1 B-VG zur Gänze als gesetzwidrig aufzuheben. 51

3. Die Bestimmung einer Frist für das Außerkrafttreten der aufgehobenen Gesetzesstellen gründet sich auf Art. 140 Abs. 5 dritter und vierter Satz B-VG. 52
4. Die Verpflichtung des Landeshauptmannes bzw. der Landesregierung zur unverzüglichen Kundmachung der Aufhebungen und der damit im Zusammenhang stehenden sonstigen Aussprüche ergibt sich aus Art. 140 Abs. 5 erster Satz B-VG und § 64 Abs. 2 VfGG bzw. aus Art. 139 Abs. 5 erster Satz B-VG und § 59 Abs. 2 VfGG jeweils iVm § 2 Abs. 1 lit. f Vbg. Kundmachungsgesetz. 53
5. Diese Entscheidungen konnten gemäß § 19 Abs. 4 VfGG ohne mündliche Verhandlung in nichtöffentlicher Sitzung getroffen werden. 54
6. Der beteiligten Partei sind die für die abgegebene Äußerung begehrten Kosten nicht zuzusprechen, weil ein Kostenersatz in Gesetzes- und Verordnungsprüfungsverfahren (von den – hier nicht gegebenen – Fällen der §§ 61a und 65a VfGG abgesehen) im VfGG nicht vorgesehen ist. 55

Wien, am 6. Oktober 2020

Der Präsident:

DDr. GRABENWARTER

Schriftführerin:

Mag. DWORSCHAK