

I. RECHTLICHE GRUNDLAGEN UND GRENZEN DIREKTER DEMOKRATIE UND PARTIZIPATION IN DEN ÖSTERREICHISCHEN GEMEINDEN

Karim Giese

1. BEGRIFFSABGRENZUNGEN UND VERFASSUNGSRECHTLICHE GRUNDLAGEN

1. Bei den Begriffen „direkte Demokratie“ und „Partizipation“ handelt es sich um **Sammel-** bzw. **Überbegriffe** der Rechts- und Politikwissenschaften für verschiedene Arten der Mitwirkung an der Gemeindeverwaltung. Im Fall der Mitwirkung der **Wahlberechtigten**, namentlich in Form von Volksbegehren, -befragungen und -abstimmungen, wird idR von **direktdemokratischer** bzw. „plebiszitärer“ **Mitwirkung**¹ gesprochen. Die Mitwirkung der Wahlberechtigten stellt aber nur eine **Sonderform der „Partizipation“** dar. Der Begriff der „Partizipation“ ist wesentlich umfänglicher zu verstehen und erfasst alle Formen einer geregelten oder auch unregelmäßigen („informellen“) Bürgerbeteiligung, bei der **einzelne Personen oder Personengruppen** auf Grund von Gemeinwohl- oder Partikularinteressen an der Gemeindeverwaltung mitwirken.²

2. Als **Legalbegriffe** sind diese (Sammel-, Über-)Begriffe im Gemeindeorganisationsrecht kaum gebräuchlich. Vereinzelt – so zB im II. Hauptstück der nÖ StROG³ – schillert jedoch ein ebenfalls **eng verstandener Legalbegriff** der „direkten Demokratie“ hervor. Der in den (Gemeinde-)VolksrechteG gebräuchliche Begriff der „Volksrechte“ deckt sich dagegen nicht mit jenem der „direkten Demokratie“, sondern geht idR darüber hinaus.⁴

3. Ein vergleichbar enges Begriffsverständnis der „direkten Demokratie“ liegt auch der neuen in die vlbG Landesverfassung⁵ eingefügten **Staatszielbestimmung** zur Demokratie zu Grunde. Danach bekennt sich das Land Vorarlberg „zur *direkten Demokratie in Form von Volksbegehren, Volksabstimmung und Volksbefragungen*“, darüber hinaus aber auch zur Förderung „*anderer Formen der partizipativen Demokratie*“. Der Legalbegriff der „**partizipativen Demokratie**“ wird in der vlbG LV selbst nicht näher erläutert, zielt aber – wie der RV entnommen werden kann⁶ – auf **neuartige Formen der Bürgerbeteiligung**, bei der weniger konkret anstehende (Verwaltungs-)Entscheidungen im Vor-

¹ Vgl zB *Kahl/Weber*, Allgemeines Verwaltungsrecht⁵ (2015) Rz 488.

² *Pernthaler*, Österreichisches Bundesstaatsrecht (2004) 70.

³ Auch in das sbg StR sollte – im Zuge einer größeren Demokratiereform (vgl 119 Blg StenProt sbg LT 3. Sess. 15. GP – ein vergleichbarer Abschnitt mit der Bezeichnung „*Direkte Demokratie*“ aufgenommen werden (§§ 53 a bis 53 e nF). Im Jahr 2015 wurde von diesem Vorhaben jedoch wieder Abstand genommen.

⁴ Vgl dazu im Detail das bgld GdVkrRG und das stmk VkrRG.

⁵ Art 1 Abs 4 vlbG LV idF LGBl 2013/14.

⁶ RV Blg 1/2013 XXIX vlbG LT. Siehe dazu *Drexel*, Neue Wege der politischen Partizipation, SPRW 2013, 202.

1. Begriffsabgrenzungen und verfassungsrechtliche Grundlagen

dergrund stehen sollen als vielmehr **allgemeine Kommunikations- und Beratungsprozesse**.

4. In der Bundesverfassung findet sich keine vergleichbare Unterscheidung zwischen „**direkter**“ und „**partizipativer**“ **Demokratie**, obwohl dieser Unterscheidung im Rahmen des Art 117 Abs 8 B-VG wesentliche Bedeutung beigemessen werden muss.

Art 117 Abs 8 B-VG ermächtigt nämlich den Landesgesetzgeber, in den Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereiches „**die unmittelbare Teilnahme und Mitwirkung der zum Gemeinderat Wahlberechtigten**“ vorzusehen. Historischer Zweck dieser erst im Zuge der B-VGNov 1984, BGBl 409/1984, eingefügten Bestimmung war es, den vielfältigen „*Formen direkter Demokratie*“, wie sie zu diesem Zeitpunkt bereits in den GemO, StR und VolksrechteG zT enthalten waren, nachträglich eine verfassungsrechtliche Grundlage zu verschaffen.⁷ Nach der RV⁸ soll die „**unmittelbare Teilnahme**“ der Wahlberechtigten darin bestehen, dass diesen die Entscheidung in einer Volksabstimmung „*anstelle*“ des zuständigen Gemeindeorgans überlassen wird, der Begriff der „**Mitwirkung**“ dagegen „*andere Formen der direkten Demokratie umfassen, wie zB das Volksbegehren und Volksbefragungen*“. Nicht bezweckt war mit der Einfügung des Abs 8 in Art 117 B-VG, *bereits eingeführte* Formen der direkten Demokratie zu beschränken. Der Landesgesetzgeber soll auch – so die RV ausdrücklich – **neue (Mitwirkungs-, Teilnahme-)Formen** vorsehen oder zB traditionelle (Mitwirkungs- und Mitbestimmungs-) Formen miteinander kombinieren (zB Volksbegehren mit nachfolgender Volksbefragung) können.

Da der Verfassungsgesetzgeber in Art 117 Abs 8 den weit auslegbaren Begriff der „*Mitwirkung*“ verwendet hat, stellt sich bei der einfachgesetzlichen Ausgestaltung der Mitwirkung (zB Gemeindeversammlungen, Stellungnahme-, Beschwerderechte) immer wieder die Frage, ob und inwieweit aus Art 117 Abs 8 B-VG – im Umkehrschluss – ein **(Mitwirkungs-)Vorbehalt** für die „*zum Gemeinderat Wahlberechtigten*“ abzuleiten ist⁹.

ME muss Art 117 Abs 8 B-VG seiner Entstehungsgeschichte und seinem Zweck nach so interpretiert werden, dass er eine Mitwirkung und Mitbestimmung ermöglichen soll, die sich von **anderen partizipatorischen Mitwirkungsformen** zum einen durch die **Rechtsträgerschaft**, nämlich dem „Gemeindevolk“ als Ganzem, und zum anderen durch die **zulässige Intensität der Mitwirkung** bis hin zur Entscheidung anstelle der zuständigen Gemeindeorgane unterscheidet.¹⁰ Es finden sich aber keine Hinweise, dass der Verfassungsgesetzgeber mit der Einfügung des Abs 8 in Art 117 B-VG mittelbar auch die Intention verfolgt hätte, andere, seit jeher gebräuchliche und von der Bundesverfassung explizit oder stillschweigend anerkannte¹¹ Formen der „**partizipatorischen**“ Mitwirkung,

⁷ Der Verfassungsgesetzgeber reagierte mit dieser Nov auf wiederholt geäußerte verfassungsrechtliche Bedenken gegen die in GemO, StR und VolksrechteG vorgesehene Volksabstimmung. Vgl dazu *Oberndorfer*, 8. Teil: Direkte Demokratie, in *Pabel* (Hrsg), Das österreichische Gemeinderecht (2008) Rz 3.

⁸ RV 446 BlgNR 16. GP, 7.

⁹ *Oberndorfer*, Direkte Demokratie (FN 7) Rz 7, *Stolzlechner*, Art 117 B-VG in *Kneihs/Lienbacher* (Hrsg), *Rill-Schäffer-Kommentar Bundesverfassungsrecht* (2013) Rz 30.

¹⁰ Vgl dazu auch *Pernthaler*, Bundesstaatsrecht (FN 2) 70.

¹¹ *Mantl*, Die Partizipation in der Verwaltung, FS Antonioli (1979) 502.

1. Begriffsabgrenzungen und verfassungsrechtliche Grundlagen

insbesondere von **betroffenen oder interessierten Personen- bzw Personengruppen**, an der (Gemeinde-) Verwaltung gleichzeitig zu beschneiden.

So knüpfen die in den GemO, StR und VolksrechteG näher geregelten **Petitions-** und **Beschwerderechte** auch nicht an Art 117 Abs 8 B-VG, sondern Art 11 StGG an, der „*jedermann*“ (und nicht nur Wahlberechtigten) das Petitionsrecht gegenüber der Verwaltung garantiert.¹² **Gemeindeversammlungen** stellen mE nur eine spezielle Form der Öffentlichkeitsarbeit dar, die vorrangig der Information der Gemeindebevölkerung dienen und daher auch anderen Personengruppen als den Wahlberechtigten (zB Jugendlichen, Nicht-EU-Bürgern, Grundeigentümern) zugänglich gemacht werden können.¹³ Außerhalb des Anwendungsbereichs des Art 117 Abs 8 B-VG liegt auch die Mitwirkung von **bestimmten Personengruppen (zB Senioren, Jugendliche, Ausländer)**, die – zB im Wege von Beiräten¹⁴ – in den Verwaltungsapparat der Gemeinde **organisatorisch eingliedert** wird. Und auch die Mitwirkung der Gemeindebevölkerung (oder Teilen davon) im Rahmen **allgemeiner** oder **spezieller (Sachverhalts-)Ermittlungen der Gemeindeorgane** zwecks Planungen und Maßnahmen der Privatwirtschaftsverwaltung¹⁵ oder Hoheitsverwaltung (zB Verordnungen)¹⁶ kann nicht durch Art 117 Abs 8 B-VG begrenzt werden. Soweit in diesem Rahmen keine Rechtsvorschriften zur Mitwirkung bestehen, sind auch „**informelle**“, **gesetzlich nicht vorgezeichnete Formen der Bürgerbeteiligung**, zB in Form von Befragungen, Workshops uä, grundsätzlich verfassungsrechtlich zulässig.¹⁷

¹² IdS schon *Mantl*, Partizipation (FN 11) 502.

¹³ *Giese*, Kommunale Kinder- und Jugendbeteiligung, ÖGZ 7/1996, 3; *Hattenberger*, Zur Beteiligung von (EU-)Ausländern an der Gemeindeverwaltung, ZÖR 2001, 385 ff.

¹⁴ *Lachmayer*, Beiräte in der Bundesverwaltung (2003) 39 f.

¹⁵ Vgl zB § 4 Abs 3 sbg JugendG (Pflicht zur Durchführung von Erhebungen über die Bedürfnisse der Jugend).

¹⁶ Vgl zB § 65 sbg ROG 2009 („*Mitwirkung der Bevölkerung*“); § 64 tir ROG 2011 („*Personen, die in der Gemeinde ihren Hauptwohnsitz haben*“).

¹⁷ Vgl idS zB § 4 Abs 3 Z 3 sbg JugendG, § 6 Abs 2 vlbG JugendG, wonach die Gemeinden festlegen sollen, welche geeigneten Einrichtungen und Verfahren sie zur Mitwirkung Jugendlicher schaffen wollen. IdS auch § 180 a stmk VkrG.