

Vf. 14-VII-13

erlässt in dem Verfahren

über die Popularklage

des Herrn T. K. in M.,

Bevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. U. L. in H.

auf Feststellung der Verfassungswidrigkeit

1. des Art. 18 a Abs. 4 Satz 1, Abs. 12 Sätze 3 bis 5 der Gemeindeordnung für den Freistaat Bayern (Gemeindeordnung – GO) in der Fassung der Bekanntmachung vom 22. August 1998 (GVBI S. 796, BayRS 2020-1-1-I), zuletzt geändert durch § 2 Nr. 5 des Gesetzes vom 12. Mai 2015 (GVBI S. 82),
2. des Art. 12 a Abs. 4 Satz 1, Abs. 11 Sätze 3 bis 5 der Landkreisordnung für den Freistaat Bayern (Landkreisordnung – LKrO) in der Fassung der Bekanntmachung vom 22. August 1998 (GVBI S. 826, BayRS 2020-3-1-I), zuletzt geändert durch § 1 Nr. 39 der Verordnung vom 22. Juli 2014 (GVBI S. 286),

durch die Richterinnen und Richter

Küspert,

Ruderisch,

Dr. Heßler,

Dr. Veh,

Dr. Allesch,

Dr. Münzenberg,

Schmitz,

Dr. Wagner,

Dr. Muthig

ohne mündliche Verhandlung in der nichtöffentlichen Sitzung

vom 21. Dezember 2015

folgende

Entscheidung:

Die Anträge werden abgewiesen.

Gründe:

I.

- 1 Gegenstand der Popularklage ist die Frage, ob gesetzliche Bestimmungen zum Bürgerentscheid gegen Normen der Bayerischen Verfassung verstoßen.

- 2 1. Die angegriffenen Bestimmungen der Gemeindeordnung für den Freistaat Bayern (Gemeindeordnung – GO) in der Fassung der Bekanntmachung vom 22. August 1998 (GVBl S. 796, BayRS 2020-1-1-I), zuletzt geändert durch § 2 Nr. 5 des Gesetzes vom 12. Mai 2015 (GVBl S. 82), haben folgenden Wortlaut:

Art. 18 a

Bürgerbegehren und Bürgerentscheid

...

(4) ¹Das Bürgerbegehren muss bei der Gemeinde eingereicht werden und eine mit Ja oder Nein zu entscheidende Fragestellung und eine Begrün-

dung enthalten sowie bis zu drei Personen benennen, die berechtigt sind die Unterzeichnenden zu vertreten. ...

...

(12) ... ³Sollen an einem Tag mehrere Bürgerentscheide stattfinden, hat der Gemeinderat eine Stichfrage für den Fall zu beschließen, dass die gleichzeitig zur Abstimmung gestellten Fragen in einer miteinander nicht zu vereinbarenden Weise beantwortet werden (Stichentscheid). ⁴Es gilt dann diejenige Entscheidung, für die sich im Stichentscheid die Mehrheit der abgegebenen gültigen Stimmen ausspricht. ⁵Bei Stimmengleichheit im Stichentscheid gilt der Bürgerentscheid, dessen Frage mit der höchsten Stimmenzahl mehrheitlich beantwortet worden ist.

...

- 3 2. Die angegriffenen Regelungen der Landkreisordnung für den Freistaat Bayern (Landkreisordnung – LkrO) in der Fassung der Bekanntmachung vom 22. August 1998 (GVBl S. 826, BayRS 2020-3-1-I), zuletzt geändert durch § 1 Nr. 39 der Verordnung vom 22. Juli 2014 (GVBl S. 286), lauten wie folgt:

Art. 12 a
Bürgerbegehren und Bürgerentscheid

...

(4) ¹Das Bürgerbegehren muss beim Landkreis eingereicht werden und eine mit Ja oder Nein zu entscheidende Fragestellung und eine Begründung enthalten sowie bis zu drei Personen benennen, die berechtigt sind die Unterzeichnenden zu vertreten. ...

...

(11) ... ³Sollen an einem Tag mehrere Bürgerentscheide stattfinden, hat der Kreistag eine Stichfrage für den Fall zu beschließen, dass die gleichzeitig zur Abstimmung gestellten Fragen in einer miteinander nicht zu vereinbarenden Weise beantwortet werden (Stichentscheid). ⁴Es gilt dann diejenige Entscheidung, für die sich im Stichentscheid die Mehrheit der abgegebenen gültigen Stimmen ausspricht. ⁵Bei Stimmengleichheit im Stichentscheid gilt der Bürgerentscheid, dessen Frage mit der höchsten Stimmenzahl mehrheitlich beantwortet worden ist.

...

II.

- 4 Mit seiner Popularklage, ergänzt durch Schriftsatz vom 13. Januar 2015, beantragt der Antragsteller:

I. Es wird festgestellt, dass Art. 18 (richtig: Art. 18 a) Abs. 12 Sätze 3 bis 5 GO und Art. 12 a Abs. 11 Sätze 3 bis 5 LKrO mit Art. 7 Abs. 2, Art. 14 Abs. 1 (analog) und Art. 2 i. V. m. Art. 3 Abs. 1 BV unvereinbar und nichtig sind.

II. Es wird festgestellt, dass Art. 18 a Abs. 4 Satz 1 i. V. m. Art 18 (richtig: Art. 18 a) Abs. 12 Sätze 3 bis 5 GO und Art. 12 a Abs. 4 Satz 1 i. V. m. Art. 12 a Abs. 11 Sätze 3 bis 5 LKrO insoweit mit Art. 7 Abs. 2, Art. 14 Abs. 1 (analog) und den Art. 2 i. V. m. Art. 3 Abs. 1 BV unvereinbar sind, als die Vorschriften auch sog. „unechte“ Mehr-Alternativen-Abstimmungen zulassen, insbesondere auch diejenigen Stimmzettel mit einem Doppel-Ja und diejenigen Stimmzettel mit einem Doppel-Nein als gültig bewerten, bei denen die Stichfrage nicht oder nicht gültig beantwortet ist bzw. das Doppel-Ja und das Doppel-Nein in diesen Konstellationen generell zulassen. Dem Gesetzgeber wird aufgegeben, innerhalb von sechs Monaten nach Verkündung dieser Entscheidung nach Maßgabe der Urteilsgründe wieder einen verfassungskonformen Zustand herzustellen, hilfsweise,

es wird festgestellt, dass Art. 18 a Abs. 4 Satz 1 i. V. m. Art 18 (richtig: Art. 18 a) Abs. 12 Sätze 3 bis 5 GO und Art. 12 a Abs. 4 Satz 1 i. V. m. Art. 12 a Abs. 11 Sätze 3 bis 5 LKrO mit Art. 7 Abs. 2, Art. 14 Abs. 1 (analog) und den Art. 2 i. V. m. Art. 3 Abs. 1 BV verfassungswidrig (gemeint wohl: unvereinbar) und nichtig sind.

- 5 Art. 7 Abs. 2 BV, der ein Grundrecht des Staatsbürgers auf Teilhabe an der Staatsgewalt verbürge, setze voraus, dass jede abgegebene Ja-Stimme den gleichen Zähl- und Erfolgswert habe und dass Nein-Stimmen, die auf eine Vorlage entfielen, den gleichen effektiven Erfolgswert hätten wie Ja-Stimmen. Zudem setze Art. 7 Abs. 2 BV voraus, dass der an Bürgerentscheiden teilnehmende Bürger auch bei Mehr-Alternativen-Abstimmungen an einem widerspruchsfreien Abstimmungsverfahren teilnehme. Die angefochtenen Vorschriften ermittelten die letztlich siegreiche Abstimmungsvorlage jedoch ausschließlich anhand der Anzahl der Ja-Stimmen. Wie viele bzw. wie wenige Nein-Stimmen eine Vorlage erhalten habe, spiele per se keine Rolle. Dies sei im Hinblick auf den Grundsatz der Abstimm-

mungsrechtsgleichheit bedenklich, da es dazu führe, dass gewisse Stimmzettel praktisch keinen Einfluss auf die Frage hätten, welche von zwei oder drei Abstimmungsvorlagen sich durchsetze. Es finde weder eine Verrechnung der Ja-Stimmen-Differenz mit der Nein-Stimmen-Differenz statt, noch werde bei gleichlautendem Stichzahlenergebnis die Zahl der Nein-Stimmen berücksichtigt. In diesem Zusammenhang gelte es insbesondere zu bedenken, dass die Summe der Ja-Stimmen der Abstimmungsvorlagen nicht identisch sei mit der Summe der Nein-Stimmen der Abstimmungsvorlagen. Das gegenwärtige gesetzliche System bei Mehr-Alternativen-Abstimmungen sei mithin widersprüchlich und gleichheitswidrig, weil es den Zähl- und Erfolgswert von Nein-Stimmen bei der Auswahlentscheidung zwischen mehreren, nicht gleichzeitig umsetzbaren Abstimmungsvorlagen ohne sachlichen Grund ungleich behandle. Auch sei es widersprüchlich, dass auf ein sehr knappes Stichfragenergebnis selbst dann abgestellt werde, wenn sich die Zahl der unbedingt abgegebenen Nein-Stimmen der Vorlagen klar unterscheide. In diesem Fall herrsche bei den Bürgerentscheiden nicht die Mehrheit, sondern die Minderheit der Staatsbürger. Mithin sei Art. 2 i. V. m. Art. 3 Abs. 1 BV ebenfalls verletzt.

- 6 Der verfassungsrechtliche Grundsatz der Stimmrechtsgleichheit (Art. 14 Abs. 1 BV) gelte aufgrund des Art. 12 Abs. 1 BV nicht nur für Landtagswahlen, sondern auch für Bürgerentscheide und wirke im Rahmen des Art. 7 Abs. 2 BV subjektiv-rechtlich. Eingriffe in den Grundsatz der Stimmrechtsgleichheit seien dem Gesetzgeber zwar nicht grundsätzlich verwehrt, bedürften indes eines zwingenden Grundes, der hier jedoch nicht ersichtlich sei. Die Auswahl der letztlich obsiegenden Abstimmungsvorlage könne problemlos durch einen Vergleich und eine Verrechnung der Ja- und Nein-Stimmen-Differenzen der Abstimmungsvorlagen erreicht werden. Weder sei eine Stichfrage notwendig, um aus mehreren Abstimmungsvorlagen, die mehr Ja- als Nein-Stimmen erhalten haben, die letztlich obsiegende herauszufinden, noch sei es zulässig, dem Bürger eine Stichfrage zuzumuten, deren Relevanz er im Abstimmungszeitpunkt gar nicht einschätzen könne.

- 7 Der Grundsatz der Stimmrechtsgleichheit werde jedenfalls bei sog. unechten Mehr-Alternativen-Abstimmungen verletzt, weil die gesetzlichen Vorschriften selbst solche Doppel-Ja- und Doppel-Nein-Stimmzettel als gültig behandelten, bei denen die Stichfrage nicht oder ungültig beantwortet worden sei. Die gesetzliche Zulassung des Doppel-Nein und des Doppel-Ja sei bei den sog. unechten Mehr-Alternativen-Abstimmungen unabhängig davon verfassungswidrig, ob die fakultative Stichfrage gültig oder ungültig beantwortet werde. Diese unechten Mehr-Alternativen-Abstimmungen zeichneten sich dadurch aus, dass der Rechtszustand, den eine Abstimmungsvorlage enthalte oder herbeiführen wolle, mit der bereits bestehenden Rechtslage übereinstimme, was die angegriffenen Regelungen zuließen. Sogar in diesen Fällen, in denen mit einer Vorlage lediglich scheinbar eine weitere Alternative zur Abstimmung vorgelegt werde, seien das Doppel-Ja sowie das Doppel-Nein zulässig. Dabei handle es sich um typische Fälle unschlüssigen Verhaltens, die sich nicht von – ungültigen – Ja-Nein-Stimmabgaben für ein und dieselbe Vorlage unterschieden. In der Sache liefen Doppel-Ja- und Doppel-Nein-Stimmen auf eine Stimmenthaltung hinaus, die gesetzlich nicht vorgesehen sei. Die gesetzliche Regelung und auch die bayerische Staatspraxis behandelten diese Stimmzettel aber nicht als (ungültige) Stimmenthaltung, was im Hinblick auf den Grundsatz der Stimmrechtsgleichheit sehr bedenklich sei. Auf das Sondervotum zum Urteil des Hamburgischen Verfassungsgerichts vom 14. Dezember 2011 (HVerfG 3/10 – juris Rn. 217 ff.) könne insoweit verwiesen werden.
- 8 Am Verstoß gegen den Grundsatz der Stimmrechtsgleichheit ändere auch der Umstand nichts, dass das bayerische Recht eine Stichfrage vorsehe. Zum einen sei diese nur fakultativ, d. h. nach der gesetzlichen Regelung würden selbst Doppel-Ja und Doppel-Nein-Stimmzettel als gültig bewertet, bei denen die Stichfrage gar nicht oder nicht gültig angekreuzt worden sei. Zum anderen dürfe der Wille, der bei einem gültigen Ankreuzen der Stichfrage zum Ausdruck gebracht werde, erst berücksichtigt werden, wenn beide Vorlagen mehr Ja- als Nein-Stimmen und das jeweilige Quorum erreicht hätten. Ansonsten spiele die Stichfrage keine Rolle und sei rechtlich nicht existent.

- 9** Zur Untermauerung seiner Argumentation stützt sich der Antragsteller auf eine Reihe von Abstimmungsbeispielen, deren konkrete Umstände er im Einzelnen darlegt und deren Konsequenzen er aus seiner Sicht jeweils näher erläutert.

III.

- 10** 1. Der Bayerische Landtag hält den Antrag für unbegründet.
- 11** 2. Die Bayerische Staatsregierung hält die Popularklage in Teilen für unzulässig (a), jedenfalls aber für unbegründet (b).
- 12** a) Der zweite Antrag des Antragstellers sei zu unbestimmt. Es sei nicht erkennbar, wann eine „unechte“ Mehr-Alternativen-Abstimmung vorliege. Dass in der Angelegenheit bereits ein Gemeinderatsbeschluss gefasst worden sei, sei nach dem Vorbringen des Antragstellers nicht entscheidend. Die Unterscheidung des Antragstellers, ob es bei einem Bürgerentscheid nur zwei oder mehrere Optionen gebe, knüpfe nicht an objektive Kriterien an, sondern erfolge willkürlich. Bürgerentscheide mit zwei Fragestellungen, von denen eine das exakte Spiegelbild der anderen darstelle und es denklöglich nur zwei mögliche Optionen gebe, kämen in der Praxis nicht vor. In aller Regel weise das konkurrierende Begehren andere Nuancen auf oder setze eigene Akzente.
- 13** Der Antragsteller habe einen Grundrechtsverstoß nicht hinreichend dargelegt. Es sei nicht ersichtlich, wie er zu dem Schluss komme, dass die Bayerische Verfassung einem Abstimmungsverhalten entgegenstehe, bei dem der Bürger von seinen Stimmen in „widersprüchlicher“ Art und Weise Gebrauch mache. Die Behauptung, Art. 7 Abs. 2 BV setze ein widerspruchsfreies Abstimmungsverfahren voraus, entbehre jeglicher rechtlicher Begründung. Ebenso wenig werde dargelegt, warum der Gesetzgeber aus verfassungsrechtlichen Gründen gehalten sein solle, Doppel-Ja- und Doppel-Nein-Stimmen als Enthaltungen zu werten. Auch im Sondervotum des Hamburgischen Verfassungsgerichts werde nicht erläutert, warum

darin ein Verstoß gegen den Gleichheitsgrundsatz zu sehen sei. Zu dem Schluss, es liege ein „klassischer Fall unschlüssigen Verhaltens“ vor, könne man im Übrigen nur gelangen, wenn man eine Verknüpfung beider Entscheide unterstelle. Jede Frage einzeln betrachtet sei eindeutig beantwortet worden. Eine Verknüpfung der zur Entscheidung anstehenden Fragen sähen weder das Hamburgische Gesetz über Volksinitiative, Volksbegehren und Volksentscheid noch die angefochtenen Bestimmungen vor.

- 14 Zudem habe der Antragsteller nicht dargelegt, warum vorliegend ein Verstoß gegen die Zähl- und Erfolgswertgleichheit gegeben sein solle. Bei Bürgerentscheiden handle es sich nicht um Verhältnis-, sondern um Mehrheitsabstimmungen. Dem Zweck der Mehrheitsabstimmung entspreche es, dass nur die für die Mehrheitsoption abgegebenen Stimmen zum Obsiegen der Option führten. Die auf die andere Option entfallenden Stimmen blieben hingegen unberücksichtigt. Die Abstimmungsgleichheit fordere hier über den gleichen Zählwert aller Stimmen hinaus nur, dass alle Bürger mit annähernd gleichem Stimmgewicht am Kreativevorgang teilnehmen könnten, was vorliegend mangels Aufteilung in Wahlkreise unproblematisch sei. Bei einer Mehrheitsabstimmung komme es somit einzig auf die Gleichheit des Zählwerts der Stimmen an. Die Gleichheit des Erfolgswerts bestehe – bereits denklogisch – nicht, da die unterliegenden Stimmen keine Auswirkungen haben könnten.

- 15 b) In jedem Fall sei die Popularklage unbegründet. Der Antragsteller verkenne, dass nach dem gesetzgeberischen Willen jede Abstimmungsfrage einen eigenen unabhängigen Bürgerentscheid darstelle. Wenn über zwei sachlich entgegengesetzte Bürgerentscheide mit Stichentscheid zu entscheiden sei, gehe es um insgesamt drei selbständige Abstimmungsfragen, von denen jede für sich auf zweierlei Weise beantwortet werden könne. Der Vergleich der Auswirkungen einer Stimme zu Entscheid A und einer Stimme zu Entscheid B sei daher bereits vom Ausgangspunkt her rechtlich unzulässig. Der Zähl- und Erfolgswert einer Stimme sei nur innerhalb einer Abstimmung relevant. Dass eine Gegenüberstellung der Zähl- und Erfolgswerte von voneinander unabhängigen Abstimmungen eine Di-

vergenz aufzeige, verstehe sich von selbst. Da es keine rechtliche Verknüpfung inhaltlicher Art der einzelnen Entscheide gebe, könne nicht durch Hinzudenken einer solchen hergeleitet werden, dass die Minderheit sich gegenüber der Mehrheit durchsetzen würde.

- 16** Die Bayerische Verfassung schreibe für Bürgerentscheide kein bestimmtes Abstimmungsverfahren vor. Das sinngemäß geltende Grundrecht der Wahlgleichheit (Art. 14 Abs. 1 Satz 1 BV) gebiete, dass alle Wähler möglichst in formal gleicher Weise wählen könnten und mit ihrer Stimme den gleichen Einfluss auf das Wahlergebnis hätten. Die Umsetzung dieser verfassungsrechtlichen Vorgaben bei der einfachrechtlichen Ausgestaltung sei grundsätzlich Sache des Gesetzgebers, dem dabei ein Ermessensspielraum zustehe. Die Entscheidung des Gesetzgebers wäre nur dann zu beanstanden, wenn sie dem in der Verfassung zum Ausdruck kommenden Willen des Verfassungsgebers zuwiderliefe. Ein Verstoß gegen den Grundsatz der Abstimmungsgleichheit durch die aktuell geltende Regelung, die beide Entscheide als eigenständig behandle und im Fall der Annahme beider Entscheide eine Stichfrage entscheiden lasse, sei jedoch nicht gegeben.
- 17** Die vom Antragsteller vorgeschlagene Alternativlösung, die eine Verknüpfung zwischen den beiden Entscheiden herstelle, indem sie die jeweils abgegebenen Ja- und Nein-Stimmen miteinander verrechne, stelle keine Regelungsmöglichkeit dar, die der vorliegenden derart überlegen wäre, dass der gesetzgeberische Spielraum dahingehend einzuschränken wäre, dass man sich für diese Lösung entscheiden müsste. Sie gehe von einem grundlegend falschen Ausgangspunkt aus und erfasse den Willen der Bürger nicht besser. Die Alternativlösung stelle eine Durchbrechung des Mehrheitsprinzips und die Einführung einer diesem Entscheidungsmodell fremden Komponente dar. Es obsiege nicht der Entscheid, der mehr Zustimmung finde, sondern derjenige, der ein eindeutigeres Ergebnis aufweise, d. h. bei dem das Abstimmungsverhältnis klarer sei, mit der Konsequenz, dass in Extremfällen eine deutlich geringere Anzahl an Stimmen über den Ausgang bestimme. Die Alternativlösung messe jeder abgegebenen Stimme eine Doppelfunktion zu. Jede Ja-Stimme für Entscheid A sei automatisch eine (zusätzliche) Nein-Stimme

für Entscheid B und umgekehrt. Dieser Modus der Verrechnung „über Kreuz“ verstoße gegen den Grundsatz der Unmittelbarkeit der Abstimmung in seiner Ausprägung als Grundsatz der Stimmenklarheit. Für den Wähler müsse die Wirkung seiner Stimmabgabe erkennbar sein. Insbesondere müsse er erkennen können, wenn es zu einer Koppelung seiner Stimmabgabe mit einer weiteren komme. Dies sei bei dem vorgeschlagenen Modell nicht gewährleistet.

- 18** Die Alternativlösung verletze zudem die negative Abstimmungsfreiheit, die auch das Recht umfasse, sich nur an einzelnen von mehreren gleichzeitig stattfindenden Abstimmungen zu beteiligen. Gerade bei einer „echten“ Mehr-Alternativen-Abstimmung verbiete sich eine Verknüpfung der Stimmen zu den unterschiedlichen Entscheiden. Die Stimme des Wählers, der sich gegen beide Entscheide ausspreche, werde sozusagen „über Kreuz“ als Doppel-Ja gewertet, also gerade als Zustimmung zu den abgelehnten Entscheiden. In der Konsequenz schließe das Alternativmodell nicht nur die Möglichkeit „echter“ Mehr-Alternativen-Abstimmungen aus, es verursache zudem gerade die Ergebnisse, die der Antragsteller als widersprüchlich empfinde.

IV.

- 19** Von der Durchführung einer mündlichen Verhandlung wird abgesehen, da eine solche nach der Sach- und Rechtslage nicht geboten erscheint (Art. 55 Abs. 3 VfGHG).

V.

- 20** Die Popularklage ist nur teilweise zulässig.
- 21** 1. Nach Art. 98 Satz 4 BV hat der Verfassungsgerichtshof Gesetze und Verordnungen für nichtig zu erklären, die ein Grundrecht der Bayerischen Verfassung

verfassungswidrig einschränken. Die Verfassungswidrigkeit kann von jedermann durch Beschwerde (Popularklage) geltend gemacht werden. Gesetze und Verordnungen im Sinn dieser Bestimmung sind alle Rechtsvorschriften des bayerischen Landesrechts (Art. 55 Abs. 1 Satz 1 VfGHG). Dazu gehören auch die in Art. 18 a GO und Art. 12 a LKrO getroffenen Bestimmungen über die Durchführung von Bürgerentscheiden auf der Ebene der Gemeinden und Landkreise.

- 22** 2. In Bezug auf die Bestimmungen des Art. 18 a Abs. 4 Satz 1 GO und des Art. 12 a Abs. 4 Satz 1 LKrO hat der Antragsteller nicht hinreichend substantiiert dargelegt, aus welchen Gründen diese Bestimmungen zu einer Grundrechtsnorm der Bayerischen Verfassung in Widerspruch stehen sollen (vgl. Art. 55 Abs. 1 Satz 2 VfGHG). Sie werden zwar im zweiten Antrag der Popularklage ausdrücklich genannt. In der gesamten Begründung lässt sich indes keinerlei Auseinandersetzung mit diesen Normen finden.
- 23** Ob der zweite Antrag insgesamt zu unbestimmt ist, bedarf keiner Erörterung. Der Sache nach handelt es sich um einen Hilfsantrag, mit dem der Prüfungsumfang auf einen bestimmten Anwendungsbereich der Vorschriften über den Stichtentscheid bei Bürgerentscheiden beschränkt wird (sog. qualitative Teilnichtigerklärung ohne Wortlautreduzierung; vgl. VerfGH vom 31.1.2012 VerfGHE 65, 22/26 f.). Dies ist jedoch bereits vom uneingeschränkten ersten Antrag umfasst; zudem wird im Hinblick auf den zweiten Antrag ein (weiterer) Hilfsantrag gestellt, der keine Einschränkung des Anwendungsbereichs der angegriffenen Vorschriften enthält. Es kann daher dahinstehen, ob die vom Antragsteller gewählte Terminologie der sog. „unechten“ Mehr-Alternativen-Abstimmung für eine Abgrenzung des Anwendungsbereichs geeignet ist.
- 24** 3. Im Übrigen hat der Antragsteller hinreichend substantiiert dargelegt, aus welchen Gründen Art. 18 a Abs. 12 Sätze 3 bis 5 GO und Art. 12 a Abs. 11 Sätze 3 bis 5 LKrO nach seiner Auffassung gegen Art. 7 Abs. 2 BV verstoßen. Diese Verfassungsnorm gewährleistet das Grundrecht auf Teilhabe an der Staatsgewalt u. a. durch Teilnahme an Bürgerbegehren und Bürgerentscheiden.

- 25** Soweit die Popularklage in zulässiger Weise erhoben ist, überprüft der Verfassungsgerichtshof die angefochtenen Vorschriften anhand aller in Betracht kommenden Normen der Bayerischen Verfassung, auch wenn diese – wie das Rechtsstaatsprinzip des Art. 3 Abs. 1 Satz 1 BV – keine Grundrechte verbürgen (ständige Rechtsprechung; vgl. VerfGH vom 3.12.2013 VerfGHE 66, 187/192).

VI.

- 26** Die Popularklage ist – im Rahmen ihrer Zulässigkeit – unbegründet. Die angegriffenen Vorschriften über den Stichentscheid bei Bürgerentscheiden (Art. 18 a Abs. 12 Sätze 3 bis 5 GO und Art. 12 a Abs. 11 Sätze 3 bis 5 LKrO) verstoßen nicht gegen die Bayerische Verfassung. Es ist verfassungsrechtlich nicht geboten, dass die Auswahlentscheidung zwischen mehreren miteinander nicht zu vereinbarenden Bürgerentscheiden anhand einer Verrechnung der jeweils abgegebenen Ja- und Nein-Stimmen erfolgt. Der Gesetzgeber ist auch nicht verpflichtet, durch gesetzliche Vorgaben sicherzustellen, dass inkonsequentes Abstimmungsverhalten bei gegenläufigen Abstimmungsfragen im Rahmen der Ermittlung des Abstimmungsergebnisses unberücksichtigt bleibt.
- 27** 1. Das Grundrecht auf Teilhabe an der Staatsgewalt gemäß Art. 7 Abs. 2 BV wurde im Wege der Volksgesetzgebung durch Art. 1 des Gesetzes zur Einführung des kommunalen Bürgerentscheids vom 27. Oktober 1995 (GVBl S. 730) auf die Teilnahme an Bürgerbegehren und Bürgerentscheiden ausgeweitet (VerfGH vom 29.8.1997 VerfGHE 50, 181/213). Für die Abstimmung über den Bürgerentscheid gelten die Wahlrechtsgrundsätze des Art. 12 Abs. 1 BV i. V. m. Art. 14 Abs. 1 Satz 1 BV entsprechend (VerfGH vom 10.6.2013 VerfGHE 66, 61/66; BVerfG vom 1.8.1978 BVerfGE 49, 15/19; Hamburgisches Verfassungsgericht vom 14.12.2011 – HVerfG 3/10 – juris Rn. 121).
- 28** Die Einhaltung der Abstimmungsrechtsgrundsätze und weiterer Anforderungen der Bayerischen Verfassung lässt sich nur mit Blick auf das vom Gesetzgeber ge-

wählte Abstimmungssystem beurteilen (vgl. VerfGH vom 21.7.1976 VerfGHE 29, 143/147). Dabei hat sich der Gesetzgeber für den Fall, dass in Bürgerentscheiden gleichzeitig zur Abstimmung gestellte Fragen in einer nicht miteinander zu vereinbarenden Weise beantwortet werden, für den Stichentscheid und gegen die vom Antragsteller bevorzugte Verrechnung der Ja- und Nein-Stimmen entschieden. Letztere Verfahrensweise war dem Gesetzgeber grundsätzlich bekannt; er hat ihren Anwendungsbereich aber auf die Fallkonstellation begrenzt, dass bei einem Volksentscheid mehrere Gesetzentwürfe die erforderliche Zustimmung erreichen und sowohl bei der Stichfrage als auch in Bezug auf die gültigen Ja-Stimmen Stimmgleichheit vorliegt (Art. 79 Abs. 3 Satz 4 LWG).

- 29** Der Verfassungsgerichtshof hat nur zu prüfen, ob die gesetzgeberische Lösung verfassungsgemäß ist, ob also der Gesetzgeber seinen verfassungsrechtlich vorgegebenen Spielraum für die Gestaltung des Abstimmungssystems eingehalten hat. Es ist nicht Aufgabe des Verfassungsgerichtshofs, der Frage nachzugehen, ob eine bessere, zweckmäßigere oder sonst rechtspolitisch vorzugswürdige, weil die Einhaltung bestimmter verfassungsrechtlicher Vorgaben in einem noch stärkeren Umfang garantierende Lösung möglich gewesen wäre. Er kann nicht an die Stelle des Gesetzgebers treten und diesem vorschreiben, welche Gestaltung er seinen Regelungen geben soll. Prüfungsgegenstand des Verfassungsgerichtshofs sind ausschließlich die angegriffenen gesetzgeberischen Entscheidungen (VerfGH vom 10.10.2001 VerfGHE 54, 109/142; vom 17.2.2005 VerfGHE 58, 56/69 f.; vom 10.5.2010 VerfGHE 63, 51/60).
- 30** a) Das für Bürgerentscheide sinngemäß geltende Grundrecht der Wahlgleichheit gebietet, dass alle Wähler (Gemeinde- oder Kreisbürger) möglichst in formal gleicher Weise abstimmen können und mit ihrer Stimme den gleichen Einfluss auf das Abstimmungsergebnis haben; die Stimme jedes wahlberechtigten Bürgers muss grundsätzlich den gleichen Zählwert und die gleiche rechtliche Erfolgchance haben (VerfGHE 66, 61/66 m. w. N.).

- 31** Dieser Maßstab wirkt sich in den Systemen der Mehrheits- und der Verhältniswahl unterschiedlich aus. Dem Zweck der Mehrheitswahl entspricht es, dass nur die für den Mehrheitskandidaten abgegebenen Stimmen zur Mandatzuteilung führen. Die auf den Minderheitskandidaten entfallenden Stimmen bleiben hingegen bei der Vergabe der Mandate unberücksichtigt (BVerfG vom 3.7.2008 BVerfGE 121, 266/295). Die Abstimmung über einen Bürgerentscheid erfolgt nach dem System der Mehrheitsabstimmung. Sie genügt dem strengen Erfordernis formaler Gleichheit und findet in einem einzigen einheitlichen Abstimmungskreis statt. Die für das Verhältniswahlrecht neben die Zählwertgleichheit tretende Erfolgswertgleichheit spielt hier keine Rolle (vgl. Hamburgisches Verfassungsgericht vom 14.12.2011 – HVerfG 3/10 – juris Rn. 188). Beim Bürgerentscheid werden in der Minderheit bleibende Nein-Stimmen nicht berücksichtigt.
- 32** Daran ändert sich auch dann nichts, wenn über zwei Begehren sowie über eine Stichfrage abgestimmt wird. Die vom Antragsteller befürwortete Verrechnung von Ja- und Nein-Stimmen zwischen mehreren gleichzeitig zur Abstimmung gestellten Fragen scheidet schon deshalb aus, weil jede dieser drei Abstimmungen für sich genommen selbständig ist (VerfGHE 66, 61/68; Hamburgisches Verfassungsgericht vom 14.12.2011 – HVerfG 3/10 – juris Rn. 167). Deshalb gilt auch für den Fall, dass der Gemeinderat oder Kreistag im Fall gegenläufig beantragter Bürgerentscheide unterschiedliche Abstimmungstermine festlegt, der spätere Entscheid (Thum, Bürgerbegehren und Bürgerentscheid in Bayern, Art. 18 a Abs. 12 GO Anm. 6 a. E.), ohne dass es auf die größere Eindeutigkeit einer der beiden Abstimmungen durch Verrechnung der Ja- und Nein-Stimmendifferenzen ankäme. Weiter wird die Selbständigkeit der gestellten Abstimmungsfragen und des Stichentscheids dadurch ersichtlich, dass deren Zusammenfassung auf einem Wahlzettel nicht vorgeschrieben ist (vgl. Thum, Bürgerbegehren und Bürgerentscheid in Bayern, Art. 18 a Abs. 12 GO Anm. 6, § 28 der Satzung Anm. 2).
- 33** b) Würde dementsprechend für jeden Bürgerentscheid und die Stichfrage jeweils ein gesonderter Stimmzettel ausgegeben, fehlte es schon deshalb an der Möglichkeit, wie vom Antragsteller gefordert, die Schlüssigkeit der Stimmabgabe des

einzelnen Abstimmungsberechtigten zu prüfen. Dies ist auch rechtlich nicht geboten, denn die sinngemäße Übertragung der Wahlrechtsgrundsätze auf Abstimmungen verpflichtet den Abstimmenden nicht zu möglichst konsequentem Stimmverhalten (VerfGHE 66, 61/68). Die entsprechende Anwendung des Art. 12 Abs. 1 i. V. m. Art. 14 Abs. 1 Satz 1 BV führt nicht zur Übernahme der Regelung des Art. 48 Abs. 1 Satz 2 GO bzw. des Art. 42 Abs. 1 Satz 2 LKrO, wonach sich ein Mandatsträger in der Sitzung nicht der Stimme enthalten darf, auf den abstimmenden Bürger. Dieser hat keine Amtspflichten, sondern betätigt seine Abstimmungsfreiheit; eine Abstimmungspflicht besteht gerade nicht (VerfGH vom 30.5.1968 VerfGHE 21, 110/120). Von der aus Art. 7 Abs. 2 BV folgenden negativen Abstimmungsfreiheit ist auch die selektive Ausübung der plebiszitären Teilhaberechte umfasst. Ein Abstimmungsberechtigter kann in den Fällen der Art. 18 a Abs. 12 Satz 3 GO und Art. 12 a Abs. 11 Satz 3 LKrO die Frage zu einem der beiden Bürgerentscheide oder zum Stichentscheid beispielsweise unbeantwortet lassen, wenn er meint, dass ohnehin nur der andere Bürgerentscheid Chancen hat, das Quorum zu erreichen. Eine solche selektive Ausübung der plebiszitären Teilhaberechte stellt aus verfassungsrechtlicher Sicht ein ebenso legitimes Abstimmungsverhalten dar wie das vollständige Ausfüllen des Stimmzettels (VerfGHE 66, 61/69).

- 34** c) Die vom Antragsteller befürwortete Lösung, die auf eine Stichfrage verzichtet, nimmt demgegenüber denjenigen Abstimmenden, die mehrere Abstimmungsfragen bejaht bzw. verneint haben, im Ergebnis jeden Einfluss auf den Ausgang der Abstimmung. Dieser soll sich aus dem Vergleich der Stimmdifferenzen im Wege der Interpretation des Abstimmungsverhaltens durch Verrechnung der Ja- und Nein-Stimmen ergeben, sodass der Abstimmende auf den Ausgang der Abstimmung nur Einfluss nehmen kann, wenn sein Abstimmungsverhalten bei gleichzeitig zur Abstimmung gestellten Fragen differiert. Damit verkennt der Antragsteller, dass mit der gleichzeitigen Abstimmung über mehrere Bürgerentscheide keine Auswahlentscheidung getroffen ist. Seine Lösung unterstellt, dass der jeweils mit Ja bzw. mit Nein Abstimmende keine Präferenz hat.

- 35** Der Grundsatz der Abstimmungsfreiheit verbietet jedoch eine Gestaltung des Abstimmungsverfahrens, welche die Entscheidungsfreiheit des Bürgers in einer innerhalb des gewählten Wahlsystems vermeidbaren Weise verengt (vgl. BVerfG vom 15.2.1978 BVerfGE 47, 253/283; BVerfG vom 10.4.1997 BVerfGE 95, 335/350). Deshalb räumt das geltende Recht dem Bürger bei einer Abstimmung über verbundene Bürgerentscheide mit Stichfrage ohne Einschränkung die Möglichkeit ein, zu jedem Bürgerentscheid und zur Stichfrage jeweils entweder mit Ja oder Nein abzustimmen (vgl. Hamburgisches Verfassungsgericht vom 14.12.2011 – HVerfG 3/10 – juris Rn. 167). Wenn über zwei sachlich entgegengesetzte Bürgerentscheide mit Stichentscheid zu entscheiden ist, geht es um insgesamt drei selbständige Abstimmungsfragen, von denen jede für sich auf zweierlei Weise beantwortet werden kann. Werden alle drei Fragen beantwortet, so ergeben sich rechnerisch acht verschiedene Möglichkeiten des Abstimmungsverhaltens, die alle als rechtlich gleichwertig anzusehen sind, auch wenn einige davon ein widersprüchliches Gesamtbild ergeben (VerfGHE 66, 61/68). Dass sich ein Abstimmungsberechtigter bei seiner Stimmabgabe beispielsweise von taktischen Erwägungen leiten lässt und deshalb von einer Stimmabgabe, die seinen politischen Präferenzen unmittelbar entsprechen würde, absieht, ist hinzunehmen (vgl. VerfGH vom 17.9.1999 VerfGHE 52, 104/134; Hamburgisches Verfassungsgericht vom 14.12.2011 – HVerfG 3/10 – juris Rn. 183 a. E.). Eine inhaltliche Betrachtung der vom jeweiligen Stimmberechtigten insgesamt abgegebenen Stimmen etwa unter dem Aspekt eines schlüssigen Stimmverhaltens ist im formalen Auszählungsverfahren nicht vorzunehmen (vgl. Hamburgisches Verfassungsgericht vom 14.12.2011 – HVerfG 3/10 – juris Rn. 181).
- 36** Gegen die vom Antragsteller befürwortete Schlüssigkeitsprüfung der Stimmabgabe spricht dabei auch, dass der Gesetzgeber davon abgesehen hat, für Bürgerentscheide ein Wahlprüfungsverfahren zu normieren. Eine entsprechende Anwendung etwa der kommunalwahlrechtlichen Bestimmungen zur Wahlprüfung kommt nicht in Betracht. Hierfür fehlt es auch wegen der Wirkung des Bürgerentscheids als Gemeinderats- oder Kreistagsbeschluss (Art. 18 a Abs. 13 Satz 1 GO, Art. 12 a Abs. 12 Satz 1 LKrO) an einer Regelungslücke innerhalb des Gefüges

der Art. 18 a GO, Art. 12 a LKrO. Abgesehen davon wären die Vorschriften über die Anfechtung bei Kommunalwahlen inhaltlich nicht ohne Weiteres übertragbar (BayVGh vom 2.7.2002 BayVBI 2002, 670/671 m. w. N.; vgl. zum Ganzen Thum, Bürgerbegehren und Bürgerentscheid in Bayern, Art. 18 a Abs. 13 GO Anm. 5).

- 37** d) Eine Unvereinbarkeit der angegriffenen gesetzlichen Bestimmungen mit der Bayerischen Verfassung ergibt sich auch nicht für die vom Antragsteller so genannten „unechten Mehr-Alternativen-Abstimmungen“, die vorliegen sollen, wenn der Rechtszustand, den eine Abstimmungsvorlage enthalte oder herbeiführen wolle, mit der bereits bestehenden Rechtslage übereinstimme.
- 38** Der Verfassungsgerichtshof vermag schon in Bezug auf das einfache Recht der Prämisse, ein solcher Bürgerentscheid sei zulässig, nicht zu folgen. Wo es nichts zu entscheiden gibt, kann auch kein Bürgerbegehren/Bürgerentscheid stattfinden. Mit der Einführung des Rechtsinstituts sollte erreicht werden, dass die Gemeinde- und Landkreisbürger am kommunalen Geschehen stärker beteiligt werden und über bestimmte Angelegenheiten der Kommunen selbst entscheiden können. Art. 18 a Abs. 4 Satz 1 GO und Art. 12 a Abs. 4 Satz 1 LKrO setzen eine mit Ja oder Nein zu entscheidende Fragestellung voraus. An dem verlangten Entscheidungscharakter und der nach Art. 18 a Abs. 14 GO und Art. 12 a Abs. 13 LKrO „verlangten Maßnahme“ fehlt es, wenn die Abstimmungsfrage auf eine unverbindliche Meinungsumfrage gerichtet ist. Bürgerbegehren, die nur eine nachträgliche Meinungsäußerung der Bürger zu einer bereits vom Gemeinderat oder vom Kreistag entschiedenen Verwaltungsmaßnahme herbeiführen wollen, die also keine rechtlichen Auswirkungen haben, sondern denen allenfalls politische Signalwirkung zukommt, sind unzulässig (BayVGh vom 22.3.1999 BayVBI 1999, 439 f.; Thum, Bürgerbegehren und Bürgerentscheid in Bayern, Art. 18 a Abs. 4 GO Anm. 6).
- 39** Wenn es in der Praxis gleichwohl vereinzelt zu solchen Bürgerentscheiden gekommen ist, ist dies nicht den angegriffenen Normen anzulasten; vielmehr handelt es sich um fehlerhaften Gesetzesvollzug, gegen den die zuständige Rechtsauf-

sichtsbehörde im Rahmen des ihr zustehenden Ermessens einschreiten kann (Thum, a. a. O., Art. 18 a GO Abs. 13 Anm. 5 c). Dass eine angefochtene Bestimmung im Einzelfall nicht richtig angewendet wird oder angewandt worden ist, ist für ihre verfassungsrechtliche Beurteilung ohne Bedeutung. Ein fehlerhafter Vollzug einer Rechtsvorschrift führt für sich genommen nicht dazu, diese selbst als verfassungswidrig anzusehen (VerfGH vom 7.3.1991 VerfGHE 44, 23/28 m. w. N.).

- 40** 2. Die angegriffenen Regelungen stehen auch nicht zu sonstigen, keine Grundrechte verbürgenden Normen der Bayerischen Verfassung in Widerspruch.
- 41** a) Das demokratische Mehrheitsprinzip des Art. 2 Abs. 2 Satz 2 BV findet auch im kommunalen Bereich Anwendung (VerfGH vom 16.5.1972 VerfGHE 25, 57). Erforderlich ist die „einfache Mehrheit“, soweit nicht die Verfassung selbst ausdrücklich oder ungeschrieben ein anderes Entscheidungs- oder Beteiligungsquorum, insbesondere eine „qualifizierte“ Mehrheit vorsieht (Lindner in Lindner/Möstl/Wolff, Verfassung des Freistaats Bayern, 2009, Art. 2 Rn. 11). Die angegriffenen Regelungen lassen es nicht zu, dass sich eine Minderheit gegenüber der Mehrheit durchsetzt. Die gegenteilige Auffassung des Klägers verkennt – wie bereits ausgeführt – die rechtliche Selbständigkeit der Abstimmungsfragen. Die von ihm befürwortete Verrechnung der Ja- und Nein-Stimmen bildet nicht die Mehrheitsverhältnisse nach dem geltenden Recht ab, sondern stellt nur einen rechtspolitischen Vorschlag dar, über dessen Verfassungskonformität der Verfassungsgerichtshof nicht zu entscheiden hat.
- 42** b) Das Rechtsstaatsprinzip (Art. 3 Abs. 1 Satz 1 BV) ist nicht verletzt. Wenn der Bürger seine Rechte durch Teilnahme an Bürgerentscheiden ausübt, verlangt die Funktionsfähigkeit dieser Art kommunaler Willensbildung, dass der Abstimmungserfolg eindeutig zu bestimmen ist. Die für die Stimmrechte des Abstimmenden maßgeblichen Vorschriften erfordern eine hinreichende Normenklarheit in besonders hohem Maß (vgl. VerfGHE 29, 143/152). Insbesondere muss der Abstimmende vor der Abstimmung erkennen können, wie sich die eigene Stimmabgabe

auf Erfolg oder Misserfolg der Bürgerentscheide auswirken kann (vgl. BVerfGE 95, 335/350). Diesem Erfordernis genügen die angegriffenen Regelungen, während der Gegenvorschlag des Popularklägers zur Folge hätte, dass durch eine ohne Auslegung und Interpretation nicht mögliche Schlüssigkeitsprüfung in die Abstimmung eingegriffen würde.

VII.

43 Das Verfahren ist kostenfrei (Art. 27 Abs. 1 Satz 1 VfGHG).

gez. Küspert

gez. Dr. Veh

gez. Schmitz

Ruderisch

Dr. Allesch

Dr. Wagner

Dr. Heßler

Dr. Münzenberg

Dr. Muthig