Entscheidungen der Verfassungsgerichte der Länder
Baden-Württemberg, Berlin, Brandenburg, Bremen, Hamburg, Hessen,
Mecklenburg-Vorpommern, Niedersachsen, Saarland, Sachsen, Sachsen-Anhalt,
Thüringen

Entscheidungen der Verfassungsgerichte der Länder

Baden-Württemberg, Berlin, Brandenburg, Bremen, Hamburg, Hessen, Mecklenburg-Vorpommern, Niedersachsen, Saarland, Sachsen, Sachsen-Anhalt, Thüringen

Herausgegeben
von den Mitgliedern der Gerichte

De Gruyter Recht · Berlin

Entscheidungen der Verfassungsgerichte der Länder

Baden-Württemberg, Berlin, Brandenburg, Bremen, Hamburg, Hessen, Mecklenburg-Vorpommern, Niedersachsen, Saarland, Sachsen, Sachsen-Anhalt, Thüringen

LVerfGE

16. Band
1. 1. bis 31. 12. 2005

De Gruyter Recht · Berlin

Zitierweise

Für die Zitierung dieser Sammlung wird die Abkürzung LVerfGE empfohlen, z. B. LVerfGE 1, 79 (= Band 1 Seite 79)

Redaktioneller Hinweis

Die abgedruckten Entscheidungen sind vom Verlag in formaler Hinsicht (Rechtschreibung, Zeichensetzung, Abkürzungen) in eine einheitliche Form gebracht, so dass sich insoweit Abweichungen von den jeweiligen Originaltexten ergeben können.

♾ Gedruckt auf säurefreiem Papier, das die US-ANSI-Norm über Haltbarkeit erfüllt.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über http://dnb.d-nb.de abrufbar.

ISBN 978-3-89949-427-3

© Copyright 2007 by De Gruyter Rechtswissenschaften Verlags-GmbH, D-10785 Berlin
Dieses Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlages unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Printed in Germany
Druck und Bindung: Hubert & Co., Göttingen
Einbandgestaltung: Christopher Schneider, Berlin

Inhalt

Entscheidungen des Verfassungsgerichtshofs des Landes Baden-Württemberg Seite

Nr. 1 24.1.2005 GR 2/04 Verhältniswahl des Vorstands der Landesanstalt für Kommunikation nach dem Höchstzahlverfahren (d'Hondt) – Abstrakte Normenkontrolle gegen § 36 Abs. 1 Satz 3 des Landesmediengesetzes – 3

Entscheidungen des Verfassungsgerichtshofs des Landes Berlin

Nr. 1 6.7.2005 VerfGH 205/04 Teilprivatisierung der Berliner Wasserbetriebe; gesetzliche Kalkulationsgrundlagen für Wasser- und Abwassertarife; Rechtssatzverfassungsbeschwerde; Grundsatz der Subsidiarität; Vorrang des fachgerichtlichen Rechtsschutzes 29

Nr. 2 22.11.2005 VerfGH 35/04 Volksbegehren „Schluss mit dem Berliner Bankenskandal"; Einspruch erfolglos; Bankgesellschaft Berlin AG; Sparkasse des Landes Berlin; Investitionsbank Berlin; Risikoabschirmungsgesetz; Detailvereinbarung; Garantieübernahme; Insolvenz; Gewährträgerhaftung; Einlagensicherungsfonds; Kreditgarantien; Bilanzgarantien, Erfüllungsübernahme; Freistellung von Patronatserklärungen; Haushaltsvorbehalt; Haushaltsgesetzgebung; enge bzw. weite Auslegung; wörtliche Auslegung; systematische Auslegung; Entstehungsgeschichte; teleologische Auslegung; Finanzwirksamkeit; verfassungsrechtliche Erheblichkeitsschwelle; wesentliche Störung des Gleichgewichts des Haushalts; Neuordnung des Gesamtgefüges des Haushalts, Schutzzweck des Haushaltsvorbehalts; parlamentarisches Budgetrecht; Leistungsfähigkeit des Staates; Komplexität der Finanzmaterie; Verhältnisse des Einzelfalls; wertende Gesamtbetrachtung; Zusammenhang mit haushaltspolitischer Entscheidung; Abwägung; prognostische Unsicherheiten; Ausgabensenkung 41

Nr. 3	22.11.2005 VerfGH 217/04	Organstreitverfahren, Antragsbefugnis, Prozessstandschaft, Fraktion, Abgeordneter, Informationsrecht, Finanzplan, fünfjährige Finanzplanung, jährliche Anpassung und Fortführung des Finanzplans, Haushaltswirtschaft, Doppelhaushalt, Haushaltsgesetz, Haushaltsplan, Haushaltsjahr, Grundsatz der Jährlichkeit, Grundsatz der Vorherigkeit, Haushaltskreislauf	80
Nr. 4	22.11.2005 VerfGH 53/05	Organstreitverfahren; Ausschluss eines Abgeordneten aus Parlamentsfraktion; rechtliches Gehör; Quorum; offene Abstimmung; Beurteilungsspielraum; Ermessen; Auslagenerstattung im verfassungsgerichtlichen Verfahren	104

Entscheidungen des Verfassungsgerichts des Landes Brandenburg

Nr. 1	16.6.2005 VfGBbg 48/03	Gemeindegebietsreform: Verfassungsgemäße Bildung einer amtsfreien Einheitsgemeinde unter Einbeziehung von Gemeinden, deren Gebiete nicht unmittelbar aneinandergrenzen	131
Nr. 2	16.6.2005 VfGBbg 282/03	Erfolgreiche Verfassungsbeschwerde: Prüfungskompetenz des Landesverfassungsgerichts für die Anwendung materiellen Bundesrechts durch Gerichte des Landes am Maßstab von Landesverfahrensgrundrechten sowie zum Gebot der Waffengleichheit im Zivilprozess	149
Nr. 3	16.6.2005 VfGBbg 2/05	Verfassungswidrige Zurückweisung eines Vortrags als verspätet gemäß § 296 ZPO mangels Darlegung der die Verzögerung des Rechtsstreits begründenden Umstände	157
Nr. 4	11.10.2005 VfGBbg 223/03	Gemeindegebietsreform: Erfolglose Kommunalverfassungsbeschwerde eines Landkreises gegen die Änderung seines Gebietes und seiner Grenzen durch die Ausgliederung von Gemeinden	164
Nr. 5	15.12.2005 VfGBbg 287/03	Konkretes Normenkontrollverfahren: Verfassungswidrige Ungleichbehandlung von Religions- und Weltanschauungsgemeinschaften aufgrund unterschiedlicher Befugnisse zur Erteilung von Religions- bzw. Weltanschauungsunterricht (§ 9 Abs. 2 Satz 1 Brandenburgisches Schulgesetz)	190

Entscheidungen des Staatsgerichtshofs der Freien und Hansestadt Bremen
(in diesem Band keine Entscheidungsveröffentlichung)

Entscheidungen des Hamburgischen Verfassungsgerichts

Nr. 1	22.4.2005 HVerfG 5/04	Begrenzung der Themen, mit denen sich direkt-demokratische Vorhaben befassen könnten, durch den Verfassunggeber mittels eines Ausschlusskatalogs; Aufnahme des Begriffs „Haushaltsangelegenheiten" in den Ausschlusskatalog; wesentliche Beeinträchtigung des Haushaltsrechts der Bürgerschaft; Studiengebühren; Studienplatzausbau; Zweifelsregelung zugunsten der Zulässigkeit eines teilweise unzulässigen Volksbegehrens im Übrigen	207
Nr. 2	30.11.2005 HVerfG 16/04	Feststellung, ob ein Bürgerschaftsbeschluss dem Anliegen eines Volksbegehrens entspricht; Auslegung eines Volksbegehrens; keine Einschätzungsprärogative der Bürgerschaft	232

Entscheidungen des Staatsgerichtshofs des Landes Hessen

Nr. 1	13.4.2005 P.St. 1885	Subsidiarität der Grundrechtsklage; entsprechende Anwendung von § 321a ZPO a.F.	251
Nr. 2	12.12.2005 P.St. 1899	Verfassungsmäßigkeit des Haushaltsgesetzes (mit Sondervotum der Richterin Buchberger und des Richters Prof. Dr. Lange sowie Sondervotum der Richter Dr. Klein und von Plottnitz).....	262
Nr. 3	12.12.2005 P.St. 1914	Verfassungsmäßigkeit der Rasterfahndung; Antragsbefugnis für Grundrechtsklagen gegen ein Gesetz (mit Sondervotum der Richter Prof. Dr. Lange und von Plottnitz)	317

Entscheidungen des Landesverfassungsgerichts Mecklenburg-Vorpommern

Nr. 1	7.7.2005 LVerfG 7/04	Normenkontrollverfahren, Haushaltsrecht, Grundlagen der Einschätzung des Vorliegens der Störung des gesamtwirtschaftlichen Gleichgewichts iSv Art. 65 Abs. 2 Satz 2 LV, Darlegungserfordernis des Gesetzgebers, Überschreiten der Regelkreditobergrenze	333
Nr. 2	7.7.2005 LVerfG 8/04	Normenkontrollverfahren, Pflicht zur Beratung eines Gesetzes in zwei Lesungen, Ergänzungsvorlagen, Überschreiten der Regelkreditobergrenze, Bepackungsverbot, Artikelgesetz, Haushaltsbegleitgesetz, Nichtigkeitserklärung	353

Entscheidungen des Niedersächsischen Staatsgerichtshofs

Nr. 1	6.9.2005 StGH 4/04	Normenkontrolle, Änderungsgesetz zum Niedersächsischen Mediengesetz; Gesetzgebungsbefugnis des Landes in Abgrenzung zur Gesetzgebungsbefugnis des Bundes; Befugnis des Staatsgerichtshofs zur Auslegung der Gesetzgebungsbefugnis des Bundes; Grenzen der Auslegungskompetenz des Staatsgerichtshofs; weitgehender Ausschluss des Zugangs politischer Parteien zum privaten Rundfunk	377

Entscheidungen des Verfassungsgerichtshofs des Saarlandes

Nr. 1	12.12.2005 Lv 4/05	Antragsbefugnis im Organstreitverfahren	399

Entscheidungen des Verfassungsgerichtshofes des Freistaates Sachsen

Nr. 1	24.2.2005 Vf. 121 -I-04	Organstreit; Fraktionsrechte; Besetzung von Landtagsgremien; Parlamentarische Kontrollkommission; Parlamentarisches Kontrollgremium; G-10-Kommission; Zulassung von Wahlvorschlägen; Wahlmodus; Höchstzahlverfahren nach d'Hondt; Gremienstärke	409
Nr. 2	20.5.2005 Vf. 34-VIII-04	Normenkontrolle auf kommunalen Antrag; Zulässigkeit; Begründungserfordernis; mögliche Verletzung des Selbstverwaltungsrechts; Begründetheit; kommunales Wirtschaftsrecht; kommunale Organisationshoheit; Übertragung von Aufgaben; Landesgesetzgebungskompetenz	415
Nr. 3	21.7.2005 Vf. 67-II-04	Abstrakte Normenkontrolle; Beobachtung Organisierter Kriminalität; Gesetzgebungskompetenz; Zuständigkeit und Aufgaben des Landesamtes für Verfassungsschutz; Trennungsgebot; akustische Wohnraumüberwachung; Grundrecht auf Unverletzlichkeit der Wohnung; Verhältnismäßigkeit; Menschenwürde; Kernbereich privater Lebensgestaltung; Übermittlung personenbezogener Daten; Recht auf informationelle Selbstbestimmung	441
Nr. 4	25.11.2005 Vf. 45-V-05	Normenkontrolle auf kommunalen Antrag; Inanspruchnahme einer Gemeinde für Braunkohletagebau; Anhörung; Gemeinwohl; Prognose	474
Nr. 5	25.11.2005 Vf. 45-V-05	Wahlprüfungsbeschwerde; Prüfungskompetenz; passives Wahlrecht; Ausschluss der Wählbarkeit; zwingende verfassungsrechtliche Gründe; Mandatsaberkennungsverfahren; Anordnung einer Wiederholungswahl; Nichtigkeitserklärung	510

Nr. 6 25.11.2005 Vf. 67-V-05 Wahlprüfungsbeschwerde; Wahlrechtsverstöße; Wahlvorbereitung; Landesliste; innerparteiliche Kandidatenaufstellung; Freiheit der Wahl; Gleichheit der Wahl; Kerngehalt; Parteienautonomie 519

Entscheidungen des Landesverfassungsgerichts Sachsen-Anhalt

Nr. 1 12.7.2005 LVG 3/04 Keine Verfassungsbeschwerdebefugnis von Verwaltungsgemeinschaften bei der Aufgabenübertragung an Gemeinden; Übertragung Kindertagesbetreuung als Pflichtaufgabe an kreisangehörige Gemeinden; Anforderungen an Kostenprognose und Ausgestaltung Kostendeckungsregelung; Konnexitätsgrundsatz 535

Nr. 2 12.7.2005 LVG 4/04 Übertragung der Kindertagesbetreuung als Pflichtaufgabe an kreisfreie Gemeinden; kein erneuter Lauf der Jahresfrist für kommunale Verfassungsbeschwerde bei materieller Vorbelastung durch inhalts- oder wirkungsgleiche Vorgängervorschrift 559

Nr. 3 12.7.2005 LVG 6/04 Übertragung der Kindertagesbetreuung als Pflichtaufgabe an kreisangehörige Gemeinden; Anforderungen an Kostenprognose und Ausgestaltung der Kostendeckungsregelung; Konnexitätsgrundsatz 569

Entscheidungen des Thüringer Verfassungsgerichtshofes

Nr. 1 21.6.2005 VerfGH 28/03 Abstrakte Normenkontrolle zum Thüringer Finanzausgleichsgesetz (ThürFAG); Staatliche Gewährleistung der Finanzausstattung der kommunalen Gebietskörperschaften und Mehrbelastungsausgleich 593

Sachregister 657

Gesetzesregister 677

Verzeichnis der Verfassungsgerichte der Länder 691

Abkürzungsverzeichnis

a.A.	andere Ansicht
a.E.	am Ende
a.F.	alte Fassung
aaO	am angegebenen Ort
abgedr.	abgedruckt
abl.	ablehnend
ABl.	Amtsblatt
Abs.	Absatz
abw.	abweichend
ADrs.	Ausschuss-Drucksache
AG	Aktiengesellschaft
AH-Drs.	Abgeordnetenhaus-Drucksache
allg.	allgemein
Alt.	Alternative
Amtl. Anz.	Amtlicher Anzeiger (Hamburg)
Amtl. Begr.	amtliche Begründung
AmtsBl MV	Amtsblatt Mecklenburg-Vorpommern
AmtsO	Amtsordnung
Änd.	Änderung
ÄndG	Änderungsgesetz
Anm.	Anmerkung
Anh.	Anhang
AöR	Archiv des öffentlichen Rechts
Art.	Artikel
Aufl.	Auflage
Az	Aktenzeichen
BAG	Bundesarbeitsgericht
BayObLGZ	Entscheidungen des Bayerischen OLG (Zivilsachen)
BayPersVG	Bayerisches Personalvertretungsgesetz
BayVBl	Bayerische Verwaltungsblätter
BayVerfGH	Bayerischer Verfassungsgerichtshof
BayVfGHG	Gesetz über den Bayerischen Verfassungsgerichtshof
BayVGH (N.F.)	Entscheidungssammlung des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofes mit Entscheidungen des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs (neue Fassung)
BbgSchulG	Brandenburgisches Schulgesetz
Bd., Bde.	Band, Bände
Bek.	Bekanntmachung
ber.	berichtigt
BerlHG	Berliner Hochschulgesetz
BerlVerfGH	Verfassungsgerichtshof für das Land Berlin
Beschl.	Beschluss

BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBl.	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BGHSt	Entscheidungen des Bundesgerichtshofes in Strafsachen
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofes in Zivilsachen
BHO	Bundeshaushaltsordnung
Bl. (d.A.)	Blatt (der Akten)
BremStGH	Staatsgerichtshof der Freien Hansestadt Bremen
BremStGHE	Entscheidungen des Staatsgerichtshofs der Freien Hansestadt Bremen
BRRG	Beamtenrechtsrahmengesetz
BSG	Bundessozialgericht
BSGE	Entscheidungen des Bundessozialgerichts
BT-Drs.	Bundestagsdrucksache
Buchst.	Buchstabe
Bü-Drs.	Bürgerschaftsdrucksache
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
BVerfGG	Gesetz über das Bundesverfassungsgericht
BVerfSchg	Bundesverfassungsschutzgesetz
BVerwG	Bundesverwaltungsgericht
BVerwGE	Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts
BWStGH	Staatsgerichtshof für das Land Baden-Württemberg
BWVP	Baden-Württembergische Verwaltungspraxis
bzw.	beziehungsweise
ca.	cirka
CDU	Christlich-Demokratische Union Deutschlands
d.h.	das heißt
ders.	derselbe
dies.	dieselbe(n)
DJT	Deutscher Juristentag
DJZ	Deutsche Juristenzeitung
DM	Deutsche Mark
DÖV	Die Öffentliche Verwaltung
Drs.	Drucksache
dt.	deutsch
DtZ	Deutsch-Deutsche Rechtszeitschrift
DVBl	Deutsches Verwaltungsblatt
DVP	Deutsche Verwaltungspraxis
DVU	Deutsche Volksunion
EA	Einstweilige Anordnung
ebd.	ebenda
EMGR	Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte
ESVGH	Entscheidungssammlung des Hessischen VGH und des VGH Baden-Württemberg (mit Entscheidungen der Staatsgerichtshöfe)
EU	Europäische Union
EuGH	Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften
EuGRZ	Europäische Grundrechte-Zeitschrift
EUR	EURO

e.V.	eingetragener Verein
f, ff	folgend, fortfolgende
FA	Finanzausschuss
FAG	Finanzausgleichsgesetz (Baden-Württemberg, Mecklenburg-Vorpommern, Sachsen)
FAGAV	Finanzausgleichsgesetz – Allgemeine Verwaltungsvorschrift
FEVG	Gesetz über das gerichtliche Verfahren bei Freiheitsentziehungen
FDP	Freie Demokratische Partei Deutschlands
Fn.	Fußnote
FraktG	Gesetz über die Rechtsstellung der Fraktionen des Abgeordnetenhauses von Berlin
G 10	Gesetz zu Artikel 10 GG
GA	Goltdammer's Archiv für Strafrecht
GBl.	Gesetzblatt
gem.	gemäß
GemO	Gemeindeordnung (Baden-Württemberg)
GG	Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland
ggf.	gegebenenfalls
GmbH	Gesellschaft mit beschränkter Haftung
GO	Geschäftsordnung (auch: Gemeindeordnung)
GO LSA	Gemeindeordnung Sachsen-Anhalt
GOLT	Geschäftsordnung des 4. Sächsischen Landtags
GO-LT	Geschäftsordnung des Landtags des Saarlandes
GO-BT	Geschäftsordnung des Deutschen Bundestages
GVBl. (GVOBl.)	Gesetz- und Verordnungsblatt
GVVV	Gesetz über Volksinitiative, Volksbegehren und Volksentscheid (Berlin)
h	Stunde
HdB	Handbuch
HeudG	Heuersdorfgesetz (Sachsen)
HGrG	Gesetz über die Grundsätze des Haushaltsrechts des Bundes und der Länder (Haushaltsgrundsätzegesetz)
HmbGVBl.	Hamburgisches Gesetz- u. Verordnungsblatt
HmbHG	Hamburgisches Hochschulgesetz
HmbSG	Hamburgisches Schulgesetz
HmbVerfG	Hamburgisches Verfassungsgericht
HmbVVVG	Hamburgisches Gesetz über Volksinitiative, Volksbegehren und Volksentscheid
HRG	Hochschulrahmengesetz (auch: Haushaltsrechtsgesetz Mecklenburg-Vorpommern)
Hrsg.	Herausgeber
HS	Halbsatz
HSOG	Hessisches Gesetz über die öffentliche Sicherheit und Ordnung
HV	Verfassung der Freien und Hansestadt Hamburg (auch: Verfassung des Landes Hessen)
HVerfGG	Gesetz über das Hamburgische Verfassungsgericht
idF	in der Fassung
iHv	in Höhe von
Ing.	Ingenieur

insb.	insbesondere
iSd	im Sinne des (der)
iSv	im Sinne von
iVm	in Verbindung mit
JA	Juristische Arbeitsblätter
JbSächsOVG	Jahrbücher des Sächsischen Oberverwaltungsgerichts
JMBl	Justiz-Ministerialblatt
JöR n.F.	Jahrbuch des öffentlichen Rechts neue Folge
JR	Juristische Rundschau
JuS	Juristische Schulung
JZ	Juristenzeitung
KFA	Kommunaler Finanzausgleich
KG	Kammergericht
KiBEG-96	Gesetz zur Förderung und Betreuung von Kindern in Tageseinrichtungen des Landes Sachsen-Anhalt (1996)
KiBEG-99	Gesetz zur Förderung und Betreuung von Kindern in Tageseinrichtungen des Landes Sachsen-Anhalt (1999)
KiFöG	Gesetz zur Förderung und Betreuung von Kindern in Tageseinrichtungen des Landes Sachsen-Anhalt (2004)
KV	Kommunalverfassung
KWG	Gesetz über das Kreditwesen
LBB-Gesetz	Gesetz über die Einrichtung der Landesbank Berlin – Girozentrale
lfd.	laufend
Lfg.	Lieferung
LG	Landgericht
LHO	Landeshaushaltsordnung (Berlin, Hessen, Mecklenburg-Vorpommern)
lit.	litera
LK	Landwirtschaftskammer
LKV	Landes- und Kommunalverwaltung
LMedienG	Landesmediengesetz (Baden-Württemberg)
Losebl.	Loseblatt
LS	Leitsatz
LSA	Sachsen-Anhalt
LSA-Verf	Verfassung des Landes Sachsen-Anhalt
LSA-VerfGG	Gesetz über das Landesverfassungsgericht Sachsen-Anhalt
LT-Drs.	Landtagsdrucksache
LT-PlenProt	Plenarprotokoll des Landtages
LT-Prot.	Landtagsprotokoll
LV	Landesverfassung
LVerfG M-V	Landesverfassungsgericht Mecklenburg-Vorpommern
LVerfGE	Entscheidungen der Verfassungsgerichte der Länder
LVerfGE Suppl. BbG.	Supplementband Brandenburg zu Entscheidungen der Verfassungsgerichte der Länder
LVerfGG	Gesetz über das Landesverfassungsgericht
LVwVfG	Verwaltungsverfahrensgesetz (Baden-Württemberg)
LWO	Landeswahlordnung (Sachsen)
m	Meter
MdA	Mitglied des Abgeordnetenhauses
MdL	Mitglied des Landtages

MDR	Monatsschrift für Deutsches Recht
Mio	Million(en)
Mitt StGB	Mitteilungen Städte- u. Gemeindebund Brandenburg
Mrd	Milliarde(n)
M-V	Mecklenburg-Vorpommern
MVVerfG	Landesverfassungsgericht Mecklenburg-Vorpommern
MW	Megawatt
mwN	mit weiteren Nachweisen
n.F.	neue Fassung
Nachw.	Nachweis(e)
NdsStGH	Niedersächsischer Staatsgerichtshof
NdsVBl.	Niedersächsische Verwaltungsblätter
NJ	Neue Justiz
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NJW-RR	Neue Juristische Wochenschrift - Rechtsprechungsreport
NMedienG	Niedersächsisches Mediengesetz
NordÖR	Zeitschrift für öffentliches Recht in Norddeutschland
Nr(n).	Nummer(n)
NRW	Nordrhein-Westfalen
NStZ	Neue Zeitschrift für Strafrecht
NStZ-RR	Neue Zeitschrift für Strafrecht – Rechtsprechungsreport
NV	Niedersächsische Verfassung
NVwZ	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht
NVwZ-RR	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht – Rechtsprechungsreport
NWVerf	Verfassung des Landes Nordrhein-Westfalen
NWVerfGH	Verfassungsgerichtshof des Landes Nordrhein-Westfalen
NZM	Neue Zeitschrift für Miet- u. Wohnungsrecht
OLG	Oberlandesgericht
OVG	Oberverwaltungsgericht
OVGE	Entscheidungen der Oberverwaltungsgerichte
PDS	Partei des Demokratischen Sozialismus
PlenProt. (PlProt.)	Plenarprotokoll
Prot.	Protokoll
rd.	rund
Reg.Begr.	Regierungsbegründung
Rh.-Pf.	Rheinland-Pfalz
Rn.	Randnummer
Rspr.	Rechtsprechung
S.	Seite
s.	siehe
s.a.	siehe auch
s.o.	siehe oben
SächsABl.	Sächsisches Amtsblatt
SächsAG G 10	Gesetz zur Ausführung des G 10-Gesetzes im Freistaat Sachsen
SächsGemO	Sächsische Gemeindeordnung
SächsPersVG	Sächsisches Personalvertretungsgesetz
SächsGVBl.	Sächsisches Gesetz- und Verordnungsblatt
SächsKontrollG	Sächsisches Kontrollgesetz
SächsPolG	Polizeigesetz des Freistaates Sachsen
SächsPRG	Sächsisches Privatrundfunkgesetz

SächsVBl	Sächsische Verwaltungsblätter
SächsVerf	Verfassung des Freistaates Sachsen
SächsVerfGH	Verfassungsgerichtshof des Freistaates Sachsen
SächsVerfGHG	Gesetz über den Verfassungsgerichtshof des Freistaates Sachsen
SächsVSG	Sächsisches Verfassungsschutzgesetz
SächsWahlG	Sächsisches Wahlgesetz
SächsWprG	Sächsisches Wahlprüfungsgesetz
SchlHVerf	Verfassung des Landes Schleswig-Holstein
SGB VIII	Sozialgesetzbuch – Achtes Buch – Kinder- u. Jugendhilfe
sog.	sogenannt(e/er)
SPD	Sozialdemokratische Partei Deutschlands
StabG	Gesetz zur Förderung der Stabilität und des Wachstums der Wirtschaft
StAnz.	Staatsanzeiger Baden-Württemberg, Hessen
std. Rspr.	ständige Rechtsprechung
StGB	Strafgesetzbuch
StGH	Staatsgerichtshof
StGHG	Gesetz über den Staatsgerichtshof
StPO	Strafprozessordnung
SVerf	Verfassung des Saarlandes
t	Tonne
ThürFAG	Thüringer Finanzausgleichsgesetz
ThürFAGAV	Thüringer Finanzausgleichsgesetz – Allgemeine Verwaltungsvorschrift
ThürFAGAV-ÄndVO	Thüringer Finanzausgleichsgesetz – Allgemeine Verwaltungsvorschrift – Änderungsverordnung
ThürKHG	Thüringer Krankenhausgesetz
ThürKO	Thüringer Kommunalordnung
ThürLHO	Thüringer Landeshaushaltsordnung
ThürÖPNVG	Thüringer Gesetz über den öffentlichen Personennahverkehr
ThürVBl.	Thüringer Verwaltungsblätter
ThürVerf	Verfassung des Freistaats Thüringen
ThürVerfGH	Thüringer Verfassungsgerichtshof
ThürVerfGHG	Gesetz über den Thüringer Verfassungsgerichtshof
u.a.	unter anderem; und andere
u.U.	unter Umständen
UA	Urteilsausfertigung
unveröffentl.	unveröffentlicht
UPR	Umwelt- und Planungsrecht
Urt.	Urteil
v.	vom (von)
VAbstG	Hamburgisches Gesetz über Volksinitiative, Volksbegehren und Volksentscheid (idF v. 4. Mai 2005)
Var.	Variante
VBlBW	Verwaltungsblätter (Baden-Württemberg)
Verf	Verfassung
VerfGBbg	Verfassungsgericht des Landes Brandenburg
VerfGGBbg	Verfassungsgerichtsgesetz Brandenburg
VerfGH	Verfassungsgerichtshof
VerfGHG	Gesetz über den Verfassungsgerichtshof

VerfGH NW	Verfassungsgerichtshof Nordrhein-Westfalen
VersR	Versicherungsrecht
VerwArch	Verwaltungsarchiv
Vf.	Verfahren
VG	Verwaltungsgericht
VGH	Verwaltungsgerichtshof
vgl.	vergleiche
vH.	vom Hundert
VOBl.	Verordnungsblatt
Vorb.	Vorbemerkung
VvB	Verfassung von Berlin
VwGO	Verwaltungsgerichtsordnung
VwRR MO	VerwaltungsRechtsReport Mittelost
WiSoG	Gesetz zur Bildung der Fakultät Wirtschafts- u. Sozialwissenschaften in der Universität Hamburg und zur Änderung des Hamburgischen Hochschulgesetzes
WRV	Weimarer Reichsverfassung
z.B.	zum Beispiel
ZFB	Zeitschrift für Bergrecht
ZG	Zeitschrift f. Gesetzgebung
Ziff.	Ziffer(n)
ZKF	Zeitschrift für Kommunalfinanzen
ZPO	Zivilprozessordnung
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik

Entscheidungen des Staatsgerichtshofes für das Land Baden-Württemberg

Die amtierenden Richterinnen und Richter des Staatsgerichtshofes für das Land Baden-Württemberg

Eberhard Stilz, Präsident
Hans Georgii, Vertreter des Präsidenten
Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Wolfgang Jäger
Prof. Dr. Ferdinand Kirchhof
Prof. Dr. K. Peter Mailänder
Ute Prechtl
Sybille Stamm
Hans Strauß
Prof. Dr. Joachim von Bargen

Stellvertretende Richterinnen und Richter

Rita Grießhaber
Michael Hund
Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Eberhard Jüngel D.D.
Dr. Siegfried Kasper
Adelheid Kiesinger
Dr. Franz-Christian Mattes
Dr. Robert Maus
Dr. Manfred Oechsle
Prof. Dr. Alexander Roßnagel

Nr. 1

§ 36 Abs. 1 Satz 3 LMedienG, der die Verhältniswahl des Vorstands der Landesanstalt für Kommunikation nach dem Höchstzahlverfahren (d'Hondt) für den Fall regelt, dass die nach Satz 1 erforderliche Mehrheit von zwei Dritteln der Mitglieder des Landtags innerhalb eines Monats nach Ablauf der Amtszeit des bisherigen Vorstands nicht zu Stande gekommen ist, ist mit der Verfassung des Landes Baden-Württemberg vereinbar. Der mit der Wahl verbundene Einfluss des Landtags auf den Vorstand der Landesanstalt ist durch die Regelungen des Landesmediengesetzes auf ein verfassungsrechtlich zulässiges Maß beschränkt.

Grundgesetz Art. 5 Abs. 1

Beamtenrechtsrahmengesetz § 121 Nr. 2

Verwaltungsgerichtsordnung § 72

Verfassung des Landes Baden-Württemberg
Art. 2 Abs. 1; Art. 25 Abs. 1; Art. 68 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2; Art. 68 Abs. 2 Nr. 2; Art. 71 Abs. 1 Satz 3; Art. 92

Gesetz über den Staatsgerichtshof § 8 Abs. 1 Nr. 2; § 14 Abs. 1, 2; §§ 48 ff

Gemeindeordnung für Baden-Württemberg § 120; § 121 Abs. 1; § 122; § 123 f

Verwaltungsverfahrensgesetz für Baden-Württemberg § 35 Satz 1; § 86

Landesmediengesetz Baden-Württemberg
§ 12 Abs. 1 Satz 1; § 12 Abs. 1 Satz 2; § 12 Abs. 2 Satz 1; § 12 Abs. 3 Nr. 2; § 13 Abs. 2 Nr. 6; § 14; § 16; § 18 Abs. 1; § 20; § 21; § 24 Abs. 4 Satz 1; § 24 Abs. 4 Satz 2; § 27; § 29 Abs. 1; § 29 Abs. 3; § 34 Abs. 1; § 34 Abs. 2; § 34 Abs. 3; § 34 Abs. 4; § 34 Abs. 6; § 35 Abs. 1; § 36; § 36 Abs. 1 Satz 1; § 36 Abs. 1 Satz 2; § 36Abs. 1 Satz 3; § 36 Abs. 1 Satz 5; § 36 Abs. 4 Satz 1; § 39 Abs. 1 Satz 3; § 39 Abs. 2 Nr. 3; § 41; § 42 Abs. 2; § 42 Abs. 3 Satz 1; § 42 Abs. 4, 5; § 42 Abs. 6; § 42 Abs. 7; § 44 Abs. 1; § 44 Abs. 2; § 48

Urteil vom 24. Januar 2005 – GR 2/04 –

in dem Verfahren auf abstrakte Normenkontrolle der Abgeordneten des 13. Landtags von Baden-Württemberg

1. ...	11. ...	21. ...	31. ...	41. ...
2. ...	12. ...	22. ...	32. ...	42. ...
3. ...	13. ...	23. ...	33. ...	43. ...
4. ...	14. ...	24. ...	34. ...	44. ...
5. ...	15. ...	25. ...	35. ...	
6. ...	16. ...	26. ...	36. ...	
7. ...	17. ...	27. ...	37. ...	
8. ...	18. ...	28. ...	38. ...	
9. ...	19. ...	29. ...	39. ...	
10. ...	20. ...	30. ...	40. ...	

– Antragsteller –

Verfahrensbevollmächtigter:

Rechtsanwalt ...

beteiligt:

Landesregierung von Baden-Württemberg, vertreten durch den Ministerpräsidenten, Richard-Wagner-Straße 15, 70184 Stuttgart

Verfahrensbevollmächtigte:

Rechtsanwälte ...

wegen Feststellung der Verfassungswidrigkeit von § 36 Abs. 1 Satz 3 LMedienG

Entscheidungsformel:

§ 36 Abs. 1 S. 3 des Landesmediengesetzes vom 19. Juli 1999, zuletzt geändert durch Artikel 3 des Gesetzes zum Siebten Rundfunkänderungsstaatsvertrag, zur Änderung des Gesetzes zum Mediendienste-Staatsvertrag und zur Änderung des Landesmediengesetzes vom 11. März 2004 (GBl. S. 104), ist mit der Verfassung des Landes Baden-Württemberg vereinbar.

Das Verfahren ist kostenfrei. Auslagen werden nicht erstattet.

Gründe:

A.

Gegenstand des Antrags auf abstrakte Normenkontrolle nach Art. 68 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 LV ist § 36 Abs. 1 S. 3 des Landesmediengesetzes vom 19.7.1999, zuletzt geändert durch Art. 3 des Gesetzes zum Siebten Rundfunkänderungsstaatsvertrag, zur Änderung des Gesetzes zum Mediendienste-Staatsvertrag und zur Änderung des Landesmediengesetzes vom 11.3.2004 (GBl. S. 104) – LMedienG –.

§ 36 LMedienG regelt die Wahl und die Abberufung der Mitglieder des Vorstands der Landesanstalt für Kommunikation. Die Vorschrift hat folgenden Wortlaut:

§ 36

Wahl und Abberufung der Mitglieder des Vorstands

(1) Der Vorsitzende, der stellvertretende Vorsitzende, die weiteren ehrenamtlichen Mitglieder des Vorstands und für jedes ehrenamtliche Mitglied ein Stellvertreter, werden vom Landtag mit einer Mehrheit von zwei Dritteln seiner Mitglieder gewählt. Der Vorsitzende wird aus dem Kreis der Bewerber auf eine öffentliche Ausschreibung der Stelle im Staatsanzeiger für Baden-Württemberg gewählt. Kommt bis spätestens einen Monat nach Ablauf der Amtszeit des bisherigen Vorstands die nach Satz 1 erforderliche Mehrheit für die Wahl aller Mitglieder des Vorstands und ihrer Stellvertreter nicht zu Stande, werden diese auf Grund von Wahlvorschlägen der Fraktionen im Wege der Verhältniswahl nach dem Höchstzahlverfahren (d'Hondt) gewählt; wird nur ein Wahlvorschlag eingereicht, bedarf die Wahl durch den Landtag der Zustimmung der Mehrheit seiner Mitglieder. Eine Wiederwahl der ehrenamtlichen Mitglieder und ihrer Stellvertreter ist zulässig. Der Vorsitzende kann einmal wieder gewählt werden; hierbei wird eine Wahl mit einer Amtszeit von weniger als drei Jahren nicht berücksichtigt.

(2) Der Ministerpräsident ernennt den Vorsitzenden. Er bestellt und verpflichtet die ehrenamtlichen Mitglieder und stellvertretenden Mitglieder des Vorstands.

(3) Scheidet ein Mitglied oder ein stellvertretendes Mitglied vorzeitig aus, so soll innerhalb von drei Monaten gemäß Absatz 1 Satz 1 ein Nachfolger für den Rest der Amtszeit gewählt werden; die Amtszeit verkürzt sich entsprechend. Wurde das ausgeschiedene Mitglied auf Grund des in Absatz 1 Satz 2 Halbsatz 1 bezeichneten Verfahrens gewählt, steht der Fraktion oder den Fraktionen, auf Grund deren Wahlvorschlag es gewählt wurde, ein Vorschlagsrecht zu; der Vorgeschlagene ist gewählt, wenn der Landtag mit der Mehrheit seiner Mitglieder diesem Vorschlag zustimmt.

(4) Mitglieder oder stellvertretende Mitglieder können vom Landtag mit einer Mehrheit von zwei Dritteln seiner Mitglieder abberufen werden, wenn sie

1. ihre Pflichten gröblich verletzen oder sich als unwürdig erwiesen haben,

2. ihre Tätigkeit nicht mehr ordnungsgemäß ausüben können.

Der Vorsitzende tritt mit seiner Abberufung für den Rest seiner Amtszeit in den einstweiligen Ruhestand.

I.

Zur Begründung ihres Antrags tragen die Antragsteller, 44 Mitglieder des Landtags von Baden-Württemberg, vor: Die Vorschrift über die Wahl des Vorstands der Landesanstalt für Kommunikation in § 36 Abs. 1 S. 3 LMedienG genüge nicht den verfassungsrechtlichen Anforderungen. Zwar stehe das Gebot der Staatsferne des Rundfunks einer Wahl der Mitglieder des Vorstands der Landesanstalt durch den Landtag nicht von vornherein entgegen; es bedürfe aber beson-

derer Vorkehrungen für die Ausgestaltung des Wahlverfahrens, die ausschlössen, dass es zu einer Beeinträchtigung der Rundfunkfreiheit durch den Staat komme. Das in § 36 Abs. 1 S. 1 LMedienG aufgestellte Erfordernis der breiten parlamentarischen Mehrheit von zwei Dritteln der Mitglieder des Landtags bei der Wahl des Vorstands verlange noch eine Einigung zwischen den maßgebenden politischen Kräften unter Einschluss der Opposition. Werde diese qualifizierte Mehrheit beim ersten Wahlgang zur Wahl des Vorstands nicht erreicht, erlaube § 36 Abs. 1 S. 3 1. HS LMedienG, dass die Vorstandsmitglieder und ihre Stellvertreter aufgrund von Wahlvorschlägen der Fraktionen im Wege der Verhältniswahl nach dem Höchstzahlverfahren „d'Hondt" gewählt würden. Damit erhalte die Mehrheit im Landtag einen unmittelbaren und alleinigen Einfluss auf die Mehrheit im Vorstand. Liege nur ein Wahlvorschlag vor, so reiche nach § 36 Abs. 1 S. 3 2. HS LMedienG sogar die Zustimmung der Mehrheit der Mitglieder des Landtags aus. Der Verfassungsgerichtshof des Freistaates Sachsen habe eine dem § 36 Abs. 1 S. 3 LMedienG vergleichbare Vorschrift des dortigen Privatrundfunkgesetzes als verfassungswidrig angesehen. Der Vorstand der Landesanstalt für Kommunikation, der nach § 35 Abs. 1 LMedienG grundsätzlich für alle Aufgaben zuständig sei, treffe z.B. bei der Lizenzierung der privaten Hörfunk- und Fernsehveranstalter, dem Erlass der Nutzungsplanverordnung und der Zuordnung von Frequenzen und Kabelkanälen sowie der Rangfolgeentscheidung für das Kabelnetz auch rundfunkpolitische Entscheidungen. Die bloße Existenz der Vorschrift des § 36 Abs. 1 S. 3 LMedienG verhindere das konstruktive Zusammenwirken und entbinde die Parlamentsmehrheit von der Notwendigkeit, sich mit der parlamentarischen Opposition über die Besetzung des Vorstands der Landesanstalt für Kommunikation zu einigen. Die Mehrheit müsse sich nicht auf Gespräche mit der Opposition mit dem Ziel einer Wahl nach § 36 Abs. 1 S. 1 LMedienG einlassen, weil sie davon ausgehen könne, letztlich ohne jeden Konsensversuch den hauptamtlichen Vorsitzenden und zwei weitere Mitglieder des Vorstands der Landesanstalt bestimmen zu können. Beim laufenden Besetzungsverfahren habe die größere Regierungsfraktion entgegen der Intention des Gesetzes unmittelbar eine Wahl nach § 36 Abs. 1 S. 3 1. HS LMedienG angestrebt. Da der Vorstand der Landesanstalt mit einfacher Mehrheit entscheide, sei es für die Landtagsmehrheit auch nicht von Bedeutung, welche Vorstandsmitglieder aufgrund der Vorschläge der Oppositionsfraktionen gewählt würden. Damit hätten das Parlament als Teil des Staates und im Parlament die Regierungsmehrheit den unmittelbaren Einfluss auf die mehrheitliche Zusammensetzung des Vorstands der Landesanstalt. Dieser nehme die Aufgaben der Landesanstalt wahr und sei deren Hauptentscheidungsorgan, dem rundfunkpolitische Entscheidungen übertragen seien. Daran ändere auch § 42 Abs. 2 LMedienG nichts, der für bestimmte Entscheidungen des Vorstands die Zustimmung des plural zusammengesetzten Medienrats vorbehalte. Andere Beschlüsse des Vorstands, wie insbesondere der Nutzungsplan und die Zulassung, seien nicht zustimmungsbedürftig. Der Vorstand werde danach nicht

nach dem Prinzip der Staatsferne des Rundfunks besetzt, was dem verfassungsrechtlichen Gebot widerspreche.

Die Antragsteller beantragen,

> § 36 Abs. 1 Satz 3 des Landesmediengesetzes vom 19. Juli 1999, zuletzt geändert durch Artikel 3 des Gesetzes zum Siebten Rundfunkänderungsstaatsvertrag, zur Änderung des Gesetzes zum Mediendienste-Staatsvertrag und zur Änderung des Landesmediengesetzes vom 11. März 2004 (GBl. S. 104), mit der Verfassung des Landes Baden-Württemberg für unvereinbar und nichtig zu erklären.

II.

Der Staatsgerichtshof hat dem Landtag und der Landesregierung Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben. Der Landtag hat von einer Stellungnahme abgesehen. Die Landesregierung hat sich am Verfahren beteiligt und beantragt,

> festzustellen, dass § 36 Abs. 1 Satz 3 des Landesmediengesetzes vom 19. Juli 1999, zuletzt geändert durch Art. 3 des Gesetzes zum Siebten Rundfunkänderungsstaatsvertrag, zur Änderung des Gesetzes zum Mediendienste-Staatsvertrag und zur Änderung des Landesmediengesetzes vom 11. März 2004 (GBl. S. 104), mit der Verfassung des Landes Baden-Württemberg vereinbar ist.

Zur Begründung wird im Wesentlichen ausgeführt: Das in § 36 Abs. 1 S. 3 LMedienG geregelte Höchstzahlverfahren schließe es aus, dass die Regierungsmehrheit im Landtag die Besetzung des gesamten Vorstands der Landesanstalt einseitig bestimmen könne. Das Wahlverfahren gewährleiste, dass auch Vorschläge der Oppositionsfraktionen Berücksichtigung fänden. Die Argumentation der Antragsteller, die bloße Existenz des § 36 Abs. 1 S. 3 LMedienG verhindere das Bemühen der Parlamentsfraktionen um eine einvernehmliche Besetzung des Vorstands der Landesanstalt, treffe nicht zu. Denn beim Verfahren nach § 36 Abs. 1 S. 3 LMedienG habe die Parlamentsmehrheit keinen Einfluss auf den Personalvorschlag der Oppositionsfraktionen. Um einen aus ihrer Sicht nicht akzeptablen Kandidaten der Opposition für den Vorstand der Landesanstalt zu verhindern, werde die parlamentarische Mehrheit das Wahlverfahren nach § 36 Abs. 1 S. 3 LMedienG meiden und einen Konsens mit der Opposition nach § 36 Abs. 1 S. 1 LMedienG suchen. Die Bestimmung des § 36 Abs. 1 S. 3 LMedienG sei auch deshalb im Hinblick auf die Anforderungen des Art. 2 Abs. 1 LV iVm Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG gerechtfertigt, weil sie eine Blockade der Wahl des Vorstands der Landesanstalt durch die Parlamentsminderheit ausschließe und damit die Handlungsfähigkeit der Landesanstalt sicherstelle. Auch dürfe § 36 Abs. 1 S. 3 LMedienG nicht isoliert betrachtet werden, die Bestimmung sei vielmehr im Kontext mit den anderen Maßnahmen des Gesetzgebers zur Sicherung der Staatsfreiheit des Rundfunks zu würdigen. Der Gesetzgeber habe die öffentlichen Aufgaben im Zusammenhang mit der Veranstaltung und Verbreitung von Rundfunk nicht der unmittelbaren staatlichen Verwaltung anvertraut, sondern einer rechts-

fähigen Anstalt des öffentlichen Rechts mit dem Recht der Selbstverwaltung im Rahmen der Gesetze übertragen. Er habe ferner neben dem Vorstand der Landesanstalt für Kommunikation mit dem Medienrat ein gruppenplural zusammengesetztes Organ geschaffen und damit zulässigerweise eine Mischform aus dem sog. Ratsmodell und dem sog. Versammlungsmodell verwirklicht. Zentrale Entscheidungen mit unmittelbarem Einfluss auf die Meinungsvielfalt könnten nur mit Zustimmung dieses Medienrats getroffen werden. Dies gelte insbesondere für Entscheidungen über die Zuweisung von Übertragungskapazitäten. Eine unzulässige Einflussnahme auf die Programmfreiheit durch den vom Landtag gewählten Vorstand der Landesanstalt sei auch dadurch ausgeschlossen, dass dieser z.B. nach § 42 Abs. 4 und 5 LMedienG an bestimmte Einschätzungen des Medienrates gebunden sei. Dem Gebot der Staatsfreiheit des Rundfunks habe der Gesetzgeber ferner dadurch Rechnung getragen, dass er im Landesmediengesetz sowohl für die Zulassungsentscheidung als auch für die Zuweisung von Übertragungskapazitäten ausreichende gesetzliche Bestimmungen zum Schutz der Programmfreiheit getroffen habe. Das Sächsische Privatrundfunkgesetz, das vom Verfassungsgerichtshof des Freistaates Sachsen teilweise als mit der dortigen Landesverfassung unvereinbar angesehen worden sei, sei mit dem Landesmediengesetz nicht zu vergleichen. Insbesondere sollte der nach dem Sächsischen Privatrundfunkgesetz personell ganz überwiegend vom dortigen Landtag bestimmte Medienrat allein über die Erteilung, die Rücknahme und den Widerruf einer Zulassung entscheiden. Auch sei dieser Medienrat für Entscheidungen über Fragen von grundsätzlicher medienrechtlicher und medien- sowie standortpolitischer Bedeutung ausschließlich zuständig gewesen. Die nach dem Sächsischen Privatrundfunkgesetz gruppenplural zusammengesetzte Versammlung habe nach den vom dortigen Verfassungsgerichtshof beanstandeten Bestimmungen in diesen Bereichen keine Kompetenzen gehabt. Die Vorschriften des Sächsischen Privatrundfunkgesetzes seien mit den Regelungen des Landesmediengesetzes insbesondere deshalb nicht vergleichbar, weil nach diesem sämtliche wichtigen Entscheidungen der Zustimmung des gruppenplural zusammengesetzten Medienrates bedürften. Der Gesetzgeber habe durch weitere Maßnahmen gewährleistet, dass die Abgeordneten und ihre Fraktionen über die gewählten Vorstandsmitglieder der Landesanstalt keinen beherrschenden Einfluss auf die Programmgestaltung und die Meinungsvielfalt der Rundfunkveranstalter nehmen könnten. Nach § 34 Abs. 3 LMedienG seien die Mitglieder des Vorstands an Aufträge und Weisungen nicht gebunden. Auch die Inkompatibilitätsregelung nach § 34 Abs. 4 LMedienG sichere die Staatsferne und die Unabhängigkeit des Vorstands der Landesanstalt. Falls ein Mitglied des Vorstands der Landesanstalt tatsächlich doch aus politischen Gründen in sachwidriger Weise auf die Programmgestaltung einzelner Rundfunkveranstalter Einfluss zu nehmen versuche, sei es Sache der Rechtsaufsicht nach § 48 LMedienG, diese Handlungen zu unterbinden.

B.

Der Antrag auf abstrakte Normenkontrolle ist zulässig, aber nicht begründet.

I.

Der Antrag ist zulässig.

Die Voraussetzungen des Art. 68 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 und Abs. 2 Nr. 2 LV sowie von § 8 Abs. 1 Nr. 2, § 14 Abs. 1 und 2 StGHG sind gegeben. § 36 Abs. 1 S. 3 LMedienG ist als Landesgesetz zulässiger Gegenstand eines Antrags auf abstrakte Normenkontrolle nach Art. 68 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 LV. Der Antrag der 44 Mitglieder des Landtags erfüllt das Quorum des Art. 68 Abs. 2 Nr. 2 iVm Art. 92 LV. Zweifel oder Meinungsverschiedenheiten iSv Art. 68 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 LV über die Vereinbarkeit des § 36 Abs. 1 S. 3 LMedienG mit der Landesverfassung ergeben sich bereits aus dem Vorbringen der antragsberechtigten Mitglieder des Landtags, die diese Bestimmung als mit Art. 2 Abs. 1 LV iVm Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG unvereinbar ansehen.

II.

Der Antrag ist nicht begründet.

§ 36 Abs. 1 S. 3 LMedienG ist mit der Verfassung des Landes Baden-Württemberg vereinbar.

Prüfungsmaßstab der abstrakten Normenkontrolle ist nach Art. 68 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 LV die Landesverfassung. Gem. Art. 2 Abs. 1 LV sind auch die im Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland festgelegten Grundrechte und staatsbürgerlichen Rechte Bestandteil der Landesverfassung. Der Staatsgerichtshof ist damit zur Prüfung des Landesrechts anhand der durch Art. 2 Abs. 1 LV in die Landesverfassung transformierten Grundrechte des Grundgesetzes befugt (vgl. Urt. v. 19.10.1968 – GR 1/1967 –, ESVGH 19, 133, 137; Urt. v. 25.6.1977 – GR 4/76 –, ESVGH 27, 189, 190).

Hinsichtlich der formellen Verfassungsmäßigkeit des § 36 Abs. 1 S. 3 LMedienG bestehen keine Bedenken. Prüfungsmaßstab für die materiell-rechtliche Verfassungsmäßigkeit ist Art. 2 Abs. 1 LV iVm Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG. Danach werden die Pressefreiheit und die Freiheit der Berichterstattung durch Rundfunk und Film gewährleistet. Die von den Antragstellern zur Überprüfung gestellte Vorschrift des § 36 Abs. 1 S. 3 LMedienG wird den sich aus der Rundfunkfreiheit ergebenden materiell-rechtlichen Anforderungen gerecht.

1. Rundfunk iSv Art. 2 Abs. 1 LV iVm Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG umfasst Hörfunk und Fernsehen (vgl. BVerfG, Urt. v. 28.2.1961, BVerfGE 12, 205, 226; Urt. v. 16.6.1981, BVerfGE 57, 295, 296). Die Rundfunkfreiheit ist eine dienende Freiheit und ist den Trägern nicht zum Zweck der Persönlichkeitsentfaltung oder Interessenverfolgung eingeräumt (vgl. BVerfG, Urt. v. 16.6.1981, BVerfGE 57,

295, 319; Beschl. v. 6.10.1992, BVerfGE 87, 181, 197). Sie dient der freien individuellen und öffentlichen Meinungsbildung, und zwar in einem umfassenden, nicht auf bloße Berichterstattung oder die Vermittlung politischer Meinungen beschränkten Sinn. Meinungsbildung umfasst damit nicht nur Nachrichtensendungen oder politische Kommentare, sondern auch Hör- und Fernsehspiele sowie Musik- und Unterhaltungssendungen (vgl. BVerfG, Urt. v. 4.11.1986, BVerfGE 73, 118, 152). Freie Meinungsbildung als Voraussetzung sowohl der Persönlichkeitsentfaltung als auch der demokratischen Ordnung vollzieht sich in einem Prozess der Kommunikation. Diese setzt auf der einen Seite die Freiheit voraus, eigene Meinungen zu verbreiten, auf der anderen Seite die Freiheit, von anderen geäußerte Meinungen zur Kenntnis zu nehmen. Indem Art. 2 Abs. 1 LV iVm Art. 5 Abs. 1 GG Meinungsäußerungs-, Meinungsverbreitungs- und Informationsfreiheit als Grundrechte gewährleistet, sucht er zugleich diesen Prozess der Kommunikation verfassungsrechtlich zu schützen (vgl. BVerfG, Urt. v. 5.2.1991, BVerfGE 83, 238, 295 f). Wegen seiner Breitenwirkung, Aktualität und Suggestivkraft kommt dem Rundfunk unter den Medien besondere Bedeutung zu.

a) Unter den Bedingungen der modernen Massenkommunikation hängt die Erreichung des Normziels von Art. 2 Abs. 1 LV iVm Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG damit wesentlich vom grundrechtlichen Schutz der Vermittlungsfunktion des Rundfunks ab. Diese Vermittlungsfunktion erfüllt der Rundfunk durch sein Programm, und zwar nicht nur durch dessen politischen und informierenden Teil. Rundfunkfreiheit ist vor allem Programmfreiheit (vgl. BVerfG, Beschl. v. 13.1.1982, BVerfGE 59, 231, 258; Beschl. v. 6.10.1992, BVerfGE 87, 181, 201; Urt. v. 22.2.1994, BVerfGE 90, 60, 87; Beschl. v. 20.2.1998, BVerfGE 97, 298, 310). Diese Freiheit gewährleistet, dass Auswahl, Inhalt und Gestaltung des Programms Sache des Rundfunks bleiben und sich an publizistischen Kriterien ausrichten können. Es ist der Rundfunk selbst, der auf Grund seiner professionellen Maßstäbe bestimmen darf, was der gesetzliche Rundfunkauftrag in publizistischer Hinsicht verlangt. Eine Indienstnahme des Rundfunks für außerpublizistische Zwecke ist damit unvereinbar. Als Abwehrrecht schließt es die Rundfunkfreiheit aus, dass der Staat unmittelbar oder mittelbar eine Anstalt oder Gesellschaft beherrscht, die Rundfunksendungen veranstaltet. Aus der Rundfunkfreiheit folgt aber nicht nur das Beherrschungsverbot, vielmehr soll jede politische Instrumentalisierung des Rundfunks ausgeschlossen werden. Dieser Schutz bezieht sich nicht nur auf die Gefahren unmittelbarer Lenkung oder Maßregelung des Rundfunks, sondern umfasst vielmehr auch die subtileren Mittel indirekter Einwirkung, mit denen sich staatliche Organe Einfluss auf das Programm verschaffen oder Druck auf die im Rundfunk Tätigen ausüben können. Der Staat besitzt solche Mittel, weil er es ist, der im Interesse des Normziels von Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG den Rundfunk organisiert, konzessioniert, mit Übertragungskapazitäten versieht und beaufsichtigt.

b) Dem dienenden Charakter der Rundfunkfreiheit würde ein Verständnis von Art. 2 Abs. 1 LV iVm Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG, das sich in der Abwehr staatlicher Einflussnahme erschöpfte und den Rundfunk im Übrigen den gesellschaftlichen Kräften überließe, nicht gerecht. Denn eine Indienstnahme droht dem Rundfunk nicht nur von Seiten des Staates, sondern auch von gesellschaftlichen Interessengruppen. Auch deshalb verlangt das Grundrecht eine positive gesetzliche Ordnung, welche sicherstellt, dass der Rundfunk die Vielfalt der Themen und Meinungen aufnimmt und wiedergibt, die in der Gesellschaft eine Rolle spielen. Zu diesem Zweck sind materielle, organisatorische und prozedurale gesetzliche Regelungen notwendig, die an der beschriebenen Aufgabe des Rundfunks orientiert sind (vgl. BVerfG, Urt. v. 16.6.1981, BVerfGE 57, 295, 320; Urt. v. 5.2.1991, BVerfGE 83, 238, 296; Beschl. v. 6.10.1992, BVerfGE 87, 181, 198). Der Rundfunk darf nicht dem freien Spiel der Wettbewerbskräfte überlassen werden, vielmehr hat der Gesetzgeber dafür Sorge zu tragen, dass die Entstehung einer beherrschenden Position im Rundfunkbereich verhindert wird und ein Gesamtangebot besteht, in dem die für die freiheitliche Demokratie konstitutive Meinungsvielfalt tatsächlich zum Ausdruck gelangt (vgl. BVerfG, Urt. v. 16.6.1981, BVerfGE 57, 295, 323).

Dem Gebot zum Schutz des Rundfunks ist andererseits nicht bereits durch die bloße Einschaltung des Gesetzgebers genügt. Zwar wird der Gesetzgeber zum Schutz der Rundfunkfreiheit vor außerpublizistischen Interessen Dritter in Pflicht genommen und muss jene positive Ordnung schaffen, die das Erreichen des beschriebenen Normziels gewährleistet. Der Gesetzgeber ist damit Garant einer umfassend zu verstehenden Rundfunkfreiheit. Zugleich bildet der Gesetzgeber aber selber eine Gefahrenquelle für die Rundfunkfreiheit, weil die Neigung, den Rundfunk den eigenen Interessen unterzuordnen und ihn damit zu instrumentalisieren, nicht nur bei der Regierung, sondern auch bei den im Parlament vertretenen Parteien bestehen kann. Als Teil der Staatsgewalt unterliegt auch das Parlament öffentlicher Kontrolle. Da diese wesentlich von der Freiheit der Medien abhängt, darf dem Parlament über die funktionssichernden gesetzlichen Programmvorgaben hinaus ebenfalls kein Einfluss auf Inhalt und Form der Programme der Rundfunkveranstalter eingeräumt werden (vgl. BVerfG, Urt. v. 22.2.1994, BVerfGE 90, 60, 87 ff).

c) Diese aus Art. 2 Abs. 1 LV iVm Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG abgeleiteten Vorgaben bedeuten aber nicht, dass dem Gesetzgeber medienpolitische oder programmleitende Entscheidungen verfassungsrechtlich gänzlich versagt wären. Vielmehr verfügt er im Gegenteil über einen breiten Gestaltungsspielraum, in dem er sowohl verschiedene Modelle einer Rundfunkordnung wählen und kombinieren als auch das gewählte Modell in unterschiedlicher Weise ausgestalten kann (vgl. BVerfG, Urt. v. 28.2.1961, BVerfGE 12, 205, 262; Urt. v. 16.6.1981, BVerfGE 57, 295, 321 f; Urt. v. 5.2.1991, BVerfGE 83, 238, 296, 315 f, 324; Beschl. v. 22.2.1994, BVerfGE 90, 60, 94). Diese Gestaltungsfreiheit betrifft

sämtliche vom Gesetzgeber im Hinblick auf die Rundfunkfreiheit zu regelnden Bereiche. Bei der Frage, auf welche Weise sichergestellt werden soll, dass das Gesamtangebot der inländischen Programme der bestehenden Meinungsvielfalt im Wesentlichen entspricht und der Rundfunk nicht einer oder einzelnen gesellschaftlichen Gruppen ausgeliefert wird, kann er zwischen einer binnenpluralistischen Struktur der Veranstalter und externen („außenpluralistischen") Maßnahmen zur Sicherung der Vielfalt wählen (vgl. BVerfG, Urt. v. 4.11.1986, BVerfGE 73, 118, 153). Der Gestaltungsbereich des Gesetzgebers umfasst auch die Regelungen für die Auswahlentscheidungen zwischen mehreren privaten Veranstaltern bei begrenzten Kapazitäten und die Organisation der Behörden, die die gesetzlichen Bestimmungen zu vollziehen haben. Die Rundfunkfreiheit setzt auch die Übertragung der Zuständigkeiten auf eine Einrichtung der mittelbaren staatlichen Verwaltung nicht zwingend voraus; der Gesetzgeber kann unter engen Voraussetzungen auch Behörden der unmittelbaren staatlichen Verwaltung mit der Aufgabenerfüllung betrauen (vgl. BVerfG, Urt. v. 4.11.1986, BVerfGE 73, 118, 182 ff; Urt. v. 5.2.1991, BVerfGE 83, 238, 324). Dem verfassungsrechtlichen Gebot, wonach staatlichen Behörden keine Handlungs- und Wertungsspielräume eingeräumt sein dürfen, die es ermöglichen, dass sachfremde, insbesondere die Meinungsvielfalt beeinträchtigende Erwägungen Einfluss auf die Entscheidung über den Zugang von Interessenten zum Rundfunk gewinnen können, wäre dann allerdings durch eine entsprechend bestimmte Fassung der für die Entscheidung maßgeblichen gesetzlichen Regeln Rechnung zu tragen.

2. Nach Maßgabe der vorstehend dargelegten Grundsätze ist § 36 Abs. 1 S. 3 LMedienG mit Art. 2 Abs. 1 LV iVm Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG vereinbar. Dies gilt sowohl für die Bestimmung des Vorstands der Landesanstalt aufgrund mehrerer Wahlvorschläge der Landtagsfraktionen (§ 36 Abs. 1 S. 3 1. HS LMedienG) als auch für die weitere Fallgestaltung, dass der Vorstand aufgrund nur eines von den Fraktionen eingereichten Wahlvorschlags bestimmt wird (§ 36 Abs. 1 S. 3 2. HS LMedienG).

a) Haben sich die Fraktionen des Landtags bei der Wahl nach § 36 Abs. 1 S. 3 LMedienG nicht auf einen Vorschlag einigen können (§ 36 Abs. 1 S. 3 2. HS LMedienG), so hat das Höchstzahlverfahren nach d'Hondt regelmäßig zur Folge, dass die die Regierung tragenden Fraktionen die Mehrzahl der Mitglieder des Vorstands der Landesanstalt für Kommunikation bestimmen. Wird etwa eine dem derzeitigen Landtag entsprechende Sitzverteilung zugrunde gelegt, so bestimmt die größere Regierungsfraktion den Vorsitzenden des Vorstands der Landesanstalt sowie zwei weitere ehrenamtliche Vorstandsmitglieder (§ 34 Abs. 1 LMedienG). Dagegen wird die Position des stellvertretenden Vorsitzenden sowie ein weiteres ehrenamtlich tätiges Vorstandsmitglied nach dem Wahlvorschlag der größeren Oppositionsfraktion besetzt.

Die Frage der Vereinbarkeit dieser Regelung des Wahlverfahrens mit der Rundfunkfreiheit stellt sich deshalb, weil der Vorstand nach § 35 Abs. 1 LMedienG grundsätzlich sämtliche Aufgaben der Landesanstalt wahrnimmt. Von Bedeutung ist dabei aber auch, dass für die Rundfunkfreiheit bedeutsame Entscheidungen des Vorstands der Landesanstalt nach § 42 Abs. 2 LMedienG der Zustimmung des Medienrats bedürfen.

Wenn die Landtagsmehrheit beim Wahlverfahren nach § 36 Abs. 1 S. 3 1. HS LMedienG durch die von ihr maßgeblich bestimmte Bestellung des Vorstands der Landesanstalt mittelbar Einfluss auf für die Rundfunkfreiheit relevante Entscheidungen der Landesanstalt haben kann, hat dies nicht zugleich die Unvereinbarkeit dieser Bestimmung mit der Landesverfassung zur Folge. Die Rundfunkfreiheit verlangt nicht, dass jeglicher Einfluss einer dem Staat zuzurechnenden Einrichtung auf den Rundfunk ausgeschlossen ist. Das Grundrecht ist nicht nur ein staatsgerichtetes Abwehrrecht, sondern erfordert, auch um den Schutz des Rundfunks vor der Einflussnahme gesellschaftlicher Gruppen sicherzustellen, eine umfassende gesetzliche Ordnung, die durch materielle und organisatorische Regelungen die Erfüllung der dienenden Funktion des Rundfunks gewährleistet (vgl. BVerfG, Urt. v. 5.2.1991, BVerfGE 83, 238, 296). Auch Art. 25 Abs. 1 LV, wonach alle Staatsgewalt vom Volke ausgeht, erfordert im Hinblick auf die rechtliche Ordnung des Rundfunks gesetzgeberische Entscheidungen. Das in Art. 25 Abs. 1 S. 1 LV verankerte Gebot demokratischer Legitimation setzt für alle Staatsakte, mit denen Staatsgewalt ausgeübt wird, eine auf das Volk rückführbare Legitimation voraus.

Dementsprechend bedarf es für die Entscheidungen der Landesanstalt, die insbesondere bei der Zuweisung von Kapazitäten sowie deren Rücknahme oder Widerruf Ausübung hoheitlicher Gewalt darstellen, einer gesetzlichen Regelung, aus der die Landesanstalt ihre Berechtigung zur Ausübung staatlicher Gewalt ableiten kann. Die Rundfunkfreiheit erfordert in diesem Zusammenhang aber, dass die Einflussmöglichkeiten auf die eigentliche publizistische Tätigkeit, die mit den grundsätzlich zulässigen und zudem im Interesse des Grundrechts gebotenen gesetzlichen Regelungen zwangsläufig eröffnet werden, so weit wie möglich ausgeschaltet werden (vgl. BVerfG, Beschl. v. 22.2.1994, BVerfGE 90, 60, 88 f).

Die Gesamtschau der Regelungen des Landesmediengesetzes ergibt, dass der grundsätzlich zulässige Einfluss der Landtagsmehrheit auf die personelle Zusammensetzung des Vorstands der Landesanstalt für Kommunikation und damit mittelbar auf dessen Entscheidungen auf ein verfassungsrechtlich zulässiges Maß beschränkt ist.

aa) Das verfassungsrechtliche Gebot zur Reduzierung des staatlichen Einflusses auf die Programmfreiheit steht einer Bestimmung der Mitglieder des Vorstands der Landesanstalt durch den Landtag nicht entgegen. Der Landtag vermittelt dem Vorstand durch seine Wahl die demokratische Legitimation.

(1) Durch das Erfordernis der Mehrheit von zwei Dritteln der Mitglieder des Landtags bei der Wahl nach § 36 Abs. 1 S. 1 LMedienG wird in aller Regel dem einseitigen Einfluss der Regierungsfraktionen vorgebeugt. Diese sind gehalten, mit den anderen im Landtag vertretenen Parteien einen Wahlkonsens zu suchen, der letztendlich zwar den parlamentarischen Proporz widerspiegelt, damit aber doch auf eine Besetzungsvielfalt hinwirkt. Zudem ist der Einfluss der Fraktionen des Landtags bei diesem Wahlvorgang dadurch gemindert, dass ihr Vorschlagsrecht für den Vorsitzenden beschränkt ist; dieser ist aus dem Bewerberkreis einer öffentlichen Ausschreibung zu wählen.

(2) Kommt dagegen die nur innerhalb eines Monats nach Ablauf der Amtszeit des bisherigen Vorstands mögliche Wahl nach § 36 Abs. 1 S. 1 LMedienG nicht zu Stande, so ist durch das in § 36 Abs. 1 S. 3 1. HS LMedienG geregelte Verfahren zur Bestimmung des Vorstands der Landesanstalt sichergestellt, dass die Landtagsmehrheit nicht sämtliche Mitglieder des Vorstands der Landesanstalt bestimmen kann. Das Höchstzahlverfahren nach d'Hondt, das eine einseitige Bestimmung des Vorstands der Landesanstalt durch die Landtagsmehrheit im Interesse der Reduzierung des staatlichen Einflusses auf den Rundfunkbereich ausschließt, setzt Wahlvorschläge seitens der Fraktionen voraus. Wegen der durch die Volkswahl unmittelbar vermittelten demokratischen Legitimation sind die Abgeordneten des Landtags über ihre Zusammenschlüsse auch berechtigt, für die Besetzung des Vorstands der Landesanstalt durch die Bestimmung der Wahlvorschläge eine Vorauswahl zu treffen.

Die nach § 36 Abs. 1 S. 3 LMedienG für diesen Wahlvorgang vorgesehene Verhältniswahl nach dem Höchstzahlverfahren führt dann einerseits zu einer Stärkung des Gewichts der Regierungsfraktionen, die gelöst von Rücksichten aus konstruktivem Zusammenwirken zwischen Fraktionen, die zwei Drittel der Mitglieder des Landtags stellen, von ihnen selbst vorgeschlagene Kandidaten in die Vorstandsmehrheit berufen können; andererseits aber verhindert die Verhältniswahl die einseitige Bestellung des gesamten Vorstands durch diese Regierungsmehrheit und sichert damit wenigstens eine verhältnismäßige Zusammensetzung. Diese dürfte sich im Ergebnis derjenigen annähern, die durch den nach § 36 Abs. 1 S. 1 LMedienG erforderlichen Wahlkonsens vorgegeben ist.

bb) Durch die Organisationsform der Landesanstalt hat der Gesetzgeber den Einfluss der Parlamentsmehrheit oder der von ihr abhängigen Regierung auf die Aufgabenerfüllung durch die Landesanstalt bewusst beschränkt (LT-Drs. 9/955, S. 112 f zu § 57; LT-Drs. 12/4026, S. 65 f zu § 29).

Hinsichtlich der Frage, wie die staatliche Stelle organisiert ist, der die Erledigung der öffentlichen Aufgaben im Bereich des Rundfunks obliegt, besitzt der Gesetzgeber einen breiten Gestaltungsspielraum, soweit die verfassungsrechtlichen Vorgaben des Art. 2 Abs. 1 LV iVm Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG erfüllt werden (vgl. BVerfG, Urt. v. 16.6.1981, BVerfGE 57, 295, 325 f; Beschl. v. 22.2.1994,

BVerfGE 90, 60, 94). Dementsprechend wäre es auch nicht schlechthin unzulässig, die im Bereich des Rundfunks anfallenden öffentlichen Aufgaben Behörden der unmittelbaren staatlichen Verwaltung zu übertragen (siehe oben 1c); BVerfG, Urt. v. 4.11.1986, BVerfGE 73, 118, 182 ff). Der Gesetzgeber hat aber eigens für die staatlichen Aufgaben im Bereich des Rundfunks im Interesse der Reduzierung der Einflussmöglichkeiten anderer staatlicher Stellen auf die Rundfunkfreiheit mit der Landesanstalt für Kommunikation eine rechtsfähige Anstalt des öffentlichen Rechts geschaffen und dieser gem. Art. 71 Abs. 1 S. 3 LV das Recht der Selbstverwaltung im Rahmen der Gesetze eingeräumt (vgl. § 29 Abs. 1 LMedienG).

Dieser rechtlichen Verselbstständigung entsprechend untersteht die Landesanstalt als Träger mittelbarer Staatsverwaltung nicht der Fachaufsicht, sondern nur der Rechtsaufsicht (vgl. § 48 S. 1 LMedienG). Bei den zulässigen Aufsichtsinstrumenten ist zudem der Einfluss der Rechtsaufsichtsbehörde eingeschränkt. Dem Staatsministerium als Rechtsaufsichtsbehörde steht gegenüber der Landesanstalt lediglich das Informations-, das Beanstandungs- und das Anordnungsrecht zu (§ 48 S. 2 LMedienG iVm §§ 120, 121 Abs. 1 und § 122 GemO). Die im Bereich der Kommunalaufsicht eröffnete Möglichkeit der Ersatzvornahme oder der Bestellung eines Beauftragten gegenüber einer rechtswidrig handelnden Gemeinde nach §§ 123 f GemO hat der Gesetzgeber für die Landesanstalt für Kommunikation nicht vorgesehen.

Die Unabhängigkeit der Landesanstalt für Kommunikation auch gegenüber Behörden der unmittelbaren staatlichen Verwaltung hat der Gesetzgeber ferner dadurch gestärkt, dass er ihr aufgrund der Ermächtigung des § 121 Nr. 2 BRRG die Dienstherrenfähigkeit verliehen hat (§ 29 Abs. 3 LMedienG). Zumindest der Vorsitzende des Vorstands der Landesanstalt (§ 34 Abs. 1 S. 2 LMedienG) und der von ihm selbst für bestimmte Aufgaben bestellte Stellvertreter (§ 39 Abs. 1 S. 3 LMedienG) sind Beamte. § 29 Abs. 3 LMedienG ermöglicht der Landesanstalt die Ernennung weiterer Beamter. Durch die Zuerkennung der Dienstherrenfähigkeit kann die Landesanstalt sicherstellen, dass ihr für die Erledigung ihrer Aufgaben Bedienstete zur Verfügung stehen, die zu ihr und nicht zu einer anderen Körperschaft des öffentlichen Rechts in dem das Berufsbeamtentum prägenden besonderen Dienstverhältnis stehen.

cc) Auch durch die Regeln für die Vorstandsmitglieder der Landesanstalt hat der Gesetzgeber deren Unabhängigkeit gegenüber dem Landtag sowie der sonstigen Landesverwaltung gestärkt.

Nach § 34 Abs. 2 LMedienG muss der Vorsitzende die Befähigung für eine Laufbahn des höheren allgemeinen Verwaltungsdienstes besitzen. Hierdurch ist gewährleistet, dass nur solche Personen die Funktion des Vorsitzenden des Vorstands der Landesanstalt ausüben, denen die besondere Rechtsstellung der Landesanstalt bewusst ist.

Nach § 36 Abs. 1 S. 5 LMedienG idF des Gesetzes vom 11.3.2004 (GBl. S. 104) ist die Wiederwahl des Vorsitzenden des Vorstands der Landesanstalt be-

schränkt. Diese Beschränkung soll dazu beitragen, dass der gem. § 34 Abs.1 S. 1 LMedienG hauptamtlich tätige Vorsitzende der Landesanstalt sein Amt in einer Weise ausübt, die an den Zielvorgaben des Landesmediengesetzes und nicht an dem Bestreben orientiert ist, die eigene Wiederwahl sicherzustellen.

Zur Sicherung ihrer Unabhängigkeit gegenüber dem Landtag und der Regierung als auch gegenüber gesellschaftlichen Gruppierungen ist für sämtliche Mitglieder des Vorstands der Landesanstalt für Kommunikation in § 34 Abs. 3 LMedienG ferner geregelt, dass diese an Aufträge und Weisungen grundsätzlich nicht gebunden sind (vgl. LT-Drs. 9/955, S. 114 f zu § 58). Weiteres Element zur Sicherung der Unabhängigkeit der Vorstandsmitglieder der Landesanstalt sind die umfangreichen Inkompatibilitätsbestimmungen in § 34 Abs. 4 LMedienG. Im Gegensatz z.B. zu § 86 LVwVfG („insbesondere") sind die Gründe, die eine Abberufung eines Vorstandsmitglieds der Landesanstalt nach § 36 Abs. 4 S. 1 LMedienG rechtfertigen, abschließend. Zudem gilt nach dem eindeutigen Wortlaut der Vorschrift das Erfordernis einer Mehrheit von zwei Dritteln der Mitglieder des Landtags für eine Abberufung auch für den Fall, dass die Vorstandsmitglieder nicht vom Landtag mit einer Mehrheit von zwei Dritteln seiner Mitglieder nach § 36 Abs. 1 S. 1 LMedienG, sondern nach § 36 Abs. 1 S. 3 1. HS LMedienG bestimmt worden sind.

dd) Der mit der Verhältniswahl der Mitglieder des Vorstands der Landesanstalt für Kommunikation (mittelbar) verbundene Einfluss der Landtagsmehrheit auf die das Wesen der Rundfunkfreiheit ausmachende Programmfreiheit ist dadurch weiter eingeschränkt, dass der Gesetzgeber in Ausnutzung der ihm zustehenden Gestaltungsfreiheit mit dem pluralistisch zusammengesetzten Medienrat (§ 41 LMedienG) ein weiteres Gremium geschaffen hat, dem unabhängig vom Vorstand der Landesanstalt eigene Befugnisse und Mitwirkungsrechte bei rundfunkpolitisch wichtigen Entscheidungen der Landesanstalt für Kommunikation eingeräumt sind.

(1) Mit der Einrichtung des Medienrats und der Zuweisung von Befugnissen hat sich der Gesetzgeber an seiner Verpflichtung orientiert, durch geeignete organisatorische Maßnahmen sicherzustellen, dass der Rundfunk nicht einzelnen gesellschaftlichen Gruppen ausgeliefert wird und dass die in Betracht kommenden Meinungen im Gesamtangebot zur Geltung kommen können (vgl. BVerfG, Urt. v. 16.6.1981, BVerfGE 57, 295, 325; BVerfG, Urt. v. 5.2.1991, BVerfGE 83, 238, 332 f). Angesichts der großen Zahl von gesellschaftlich relevanten Gruppen, die nach § 41 Abs. 1 LMedienG einen Vertreter ohne staatliche Beeinflussung in den Medienrat entsenden können, führen die von den Fraktionen jeweils entsandten und vom Landtag nach § 41 Abs. 2 LMedienG gewählten vier weiteren Vertreter nicht dazu, dass es sich beim Medienrat um ein vom Landtag beherrschtes Gremium handelt.

Durch die Inkompatibilitätsregelung des § 44 Abs. 2 LMedienG wird zudem bereits der Entstehung von möglichen Loyalitätskonflikten zwischen einer Mitarbeit im Medienrat und solchen staatlichen oder gesellschaftlichen Interessen wirksam vorgebeugt, die an einer inhaltlichen Steuerung des Rundfunks interessiert sein könnten. In § 44 Abs. 1 LMedienG ist schließlich bestimmt, dass die Mitglieder des Medienrats bei Wahrnehmung ihrer Aufgaben die Interessen der Allgemeinheit zu vertreten haben und in ihrer Amtsführung an Aufträge oder Weisungen nicht gebunden sind. Damit hat der Gesetzgeber entsprechend den verfassungsrechtlichen Vorgaben der Rundfunkfreiheit zum Ausdruck gebracht, dass das gesellschaftlich zusammengesetzte Kontrollgremium Sachwalter der Interessen der Allgemeinheit ist und dieses Gremium nicht zur Aufgabe hat, die verschiedenen Verbandsinteressen zu vertreten oder gar deren Verlautbarung im Rundfunk zu erreichen. Funktion dieses Gremiums ist es in erster Linie, darauf zu achten, dass alle bedeutsamen politischen, weltanschaulichen und gesellschaftlichen Kräfte und Gruppen im Gesamtprogramm angemessen zu Wort kommen können (vgl. BVerfG, Urt. v. 5.2.1991, BVerfGE 83, 238, 332 f).

(2) Unter den Entscheidungsbefugnissen der Landesanstalt für Kommunikation ist diejenige für die Verteilung der Übertragungskapazitäten von besonderem Gewicht. Hier ist die Gefahr der Einflussnahme auf die das Wesen der Rundfunkfreiheit ausmachende Programmfreiheit besonders groß. Es ist nicht auszuschließen, dass die Einstellung zu dem angebotenen Programm in die Auswahlentscheidung einfließt oder dass die Bewerber schon im Vorfeld inhaltliche Anpassungen vornehmen, von denen sie sich eine Erhöhung ihrer Zulassungschancen versprechen. Zum Schutz der Rundfunkfreiheit hat das Gesetz bei den gegenüber privaten Veranstaltern ergehenden Zuweisungs- und Auswahlentscheidungen dem gruppenplural zusammengesetzten Medienrat eine starke Stellung zugebilligt.

(a) Für private Veranstalter und Anbieter bestimmt § 18 Abs. 1 LMedienG, dass die Zuweisung nach Maßgabe der §§ 20 und 21 erfolgt, wenn auch die übrigen Voraussetzungen nach dem Landesmediengesetz, insbesondere die Vorschriften über die Meinungsvielfalt, erfüllt sind. Diese Zuweisungsentscheidung bestimmt das Verbreitungsgebiet, die zu nutzenden technischen Übertragungskapazitäten und die Sendezeit (§ 18 Abs. 1 S. 2 LMedienG). Sie bedarf nach § 20 Abs. 5 und § 42 Abs. 2 Nr. 1 LMedienG der Zustimmung des Medienrats.

(b) Entsprechend der verfassungsrechtlichen Funktion der Rundfunkfreiheit schreibt das Landesmediengesetz in § 23 Abs. 2 vor, dass die Rundfunkprogramme in ihrer Gesamtheit der Meinungsvielfalt und der kulturellen Vielfalt Ausdruck geben sollen. Danach ist eine Zuweisung von Kapazitäten grundsätzlich nicht zulässig, wenn der Begünstigte durch diese Zuweisung in einem Verbreitungsgebiet vorherrschende Meinungsmacht erlangen würde. Nach § 24 Abs. 4 S. 1 LMedienG darf die Landesanstalt zur Vermeidung der Entstehung einer solchen Meinungsmacht nur Kapazitäten zuweisen, sofern eine Sicherung der Viel-

falt durch Maßnahmen gem. Abs. 3 S. 1 gewährleistet ist. Dies gilt auch für den Fall, dass ein Unternehmen, dem bisher eine vorherrschende Meinungsmacht nicht zukam, eine solche durch die Beteiligung an einem Veranstalter erlangen würde. Auch diese um Maßnahmen zur Vielfaltsicherung ergänzte Zuweisungsentscheidung bedarf nach § 24 Abs. 4 S. 2 und § 42 Abs. 2 Nr. 1 LMedienG der Zustimmung des Medienrats.

(c) Kommt als die Meinungsvielfalt sichernde Maßnahme die Einräumung von Sendezeit für unabhängige Dritte nach § 27 LMedienG in Betracht, so muss der Hauptprogrammveranstalter mit dem Bewerber für das Fensterprogramm eine Vereinbarung nach den Vorgaben des § 27 Abs. 5 LMedienG schließen, deren wesentliche Verpflichtungen nach § 27 Abs. 6 S. 3 LMedienG in die gegenüber dem Haupt- und Fensterprogrammveranstalter ergehenden Zuweisungsentscheidungen für Übertragungskapazitäten aufzunehmen sind. Die Zuweisung von Kapazitäten an den Veranstalter des Fensterprogramms (ebenso deren Rücknahme oder Widerruf) kann nach § 27 Abs. 6 S. 2 und § 42 Abs. 2 Nr. 1 LMedienG nur mit Zustimmung des Medienrats ergehen.

(d) Im Vorfeld der Zuweisung von Kapazitäten an einen bestimmten Fensterprogrammveranstalter nach § 27 Abs. 6 S. 1 LMedienG ist unter Umständen eine Auswahlentscheidung unter mehreren Bewerbern für das als vielfaltsichernde Maßnahme gebotene Fensterprogramm nach § 27 Abs. 4 S. 4 und 5 LMedienG erforderlich. Da auch durch diese Auswahlentscheidung unmittelbar Einfluss auf die Meinungsvielfalt genommen wird, hat der Gesetzgeber hierfür in § 42 Abs. 2 Nr. 2 LMedienG ebenfalls die Zustimmung des Medienrats vorausgesetzt (LT-Drs. 12/4026, S. 72 zu § 42).

(3) Für die Stellung des Medienrats gegenüber dem Vorstand der Landesanstalt kommt den Aussagen des Landesmediengesetzes für den Fall einer Meinungsverschiedenheit zwischen den beiden Organen besondere Bedeutung zu.

Gewicht hat dabei der Umstand, dass der Gesetzgeber keine Regelung für den Fall einer dauerhaften Uneinigkeit zwischen den beiden Organen getroffen hat. Insbesondere findet sich keine Regelung, die den Vorstand unter bestimmten Voraussetzungen, etwa im Fall eines einstimmigen Vorstandsbeschlusses, ermächtigt, das ablehnende Votum des Medienrats zu überstimmen. Auch von einer Übertragung des Letztentscheidungsrechts z.B. auf den Landtag oder auf die Rechtsaufsichtsbehörde hat der Gesetzgeber im Interesse der Selbstständigkeit der Landesmedienanstalt abgesehen. Durch das Fehlen einer Konfliktregelung hat der Gesetzgeber die Unabhängigkeit der Landesanstalt gestärkt, sich insoweit für die Gleichrangigkeit ihrer beiden Organe ausgesprochen und diese damit verpflichtet, sich um eine einvernehmliche Entscheidung zu bemühen (vgl. *Birkert/Reiter/Scherer* Landesmediengesetz Baden-Württemberg, 2. Aufl., § 42 Rn. 5).

(4) Hinsichtlich der Sicherung der Meinungsvielfalt hat der Gesetzgeber durch § 42 Abs. 4 S. 2 LMedienG dem Medienrat gegenüber dem Vorstand eine besonders starke Stellung eingeräumt (vgl. LT-Drs. 10/5420, S. 71 zu § 66). Denn der Vorstand ist an die Beurteilung des Medienrats gebunden, dass Bestimmungen zur Sicherung der Meinungsvielfalt nicht eingehalten sind.

(5) Dem Medienrat wurde durch § 42 Abs. 6 LMedienG die Kompetenz zuerkannt, den Haushaltsplan der Landesanstalt, also die wirtschaftliche Grundsatzentscheidung für zentrale Bereiche, zu beschließen. Zudem bedürfen über- und außerplanmäßige Ausgaben der Landesanstalt, die nach § 39 Abs. 2 Nr. 3 LMedienG nicht zu den Geschäften der laufenden Verwaltung gehören, der Einwilligung des Medienrats (§ 42 Abs. 6 S. 3 LMedienG). Ferner beschließt der Medienrat die Jahresrechnung, wählt den Prüfer, bestimmt den Umfang der Prüfung und entlastet schließlich den Vorstand (§ 42 Abs. 6 S. 4 und 5 LMedienG).

(6) Selbst in Bereichen, in denen zu Gunsten des Medienrats kein förmlicher Zustimmungsvorbehalt vorgesehen ist, kann dieser Einfluss auf die Entscheidungen der Landesanstalt gewinnen, weil der Vorstandsvorsitzende nach § 42 Abs. 7 LMedienG verpflichtet ist, den Medienrat über alle wichtigen Vorkommnisse und geplanten wichtigen Entscheidungen zu unterrichten, und der Medienrat hierzu Stellung nehmen kann.

(7) Auch durch die Vorschriften über den Ausschluss und die Befangenheit von Vorstandsmitgliedern sind die Befugnisse des Vorstands zugunsten des Medienrats beschränkt. Im Konfliktfall obliegt die endgültige Entscheidung über das Vorliegen eines Ausschluss- oder Befangenheitsgrundes dem Medienrat.

(8) Das im Landesmediengesetz vorgeschriebene Zusammenwirken von Vorstand und Medienrat bei Entscheidungen, die, wie die Zuweisung von Übertragungskapazitäten an private Veranstalter, für die Rundfunkfreiheit von herausgehobener Bedeutung sind, stellt auch den wesentlichen Unterschied zum Gesetz über den privaten Rundfunk und neue Medien in Sachsen (neu bekannt gemacht am 18.1.1996, SächsGVBl. S. 13, Sächsisches Privatrundfunkgesetz – SächsPRG –) dar, dessen Bestimmungen der Verfassungsgerichtshof des Freistaates Sachsen (Urt. v. 10.7.1997, NVwZ-RR 1998, 345) teilweise als mit der Verfassung des Freistaates Sachsen unvereinbar beurteilt hat.

Kennzeichen des vom Verfassungsgerichtshof überprüften Sächsischen Privatrundfunkgesetzes war das Ersetzen des für die dortige Landesmedienanstalt bis zur Neufassung geltenden sog. Versammlungsmodells, in dessen Rahmen die pluralistisch zusammengesetzte Versammlung das Hauptorgan gebildet hatte, durch das sog. Ratsmodell, bei dem die Befugnisse ganz überwiegend einem aus fünf Sachverständigen bestehenden Gremium („Medienrat") zustehen. § 31 Abs. 2 und 3 SächsPRG sah vor, dass von den fünf Mitgliedern dieses Medienrates vier Sachverständige vom Landtag mit einer Mehrheit von zwei Dritteln seiner Mitglieder

und ein weiterer Sachverständiger von der Versammlung mit einer Mehrheit von zwei Dritteln ihrer gesetzlichen Mitglieder gewählt werden. In § 46 Abs. 2 SächsPRG war ferner bestimmt, dass, wenn eine Wahl mit einer Mehrheit von zwei Dritteln des Landtags nicht rechtzeitig zu Stande kommt, die vom Landtag zu bestimmenden vier Mitglieder des Gremiums (Sachverständige) aufgrund von Wahlvorschlägen der Fraktionen im Wege der Verhältniswahl nach dem Höchstzahlverfahren d'Hondt gewählt werden.

Die Schlussfolgerungen dieses Urteils können nicht auf die Wahl des Vorstands nach § 36 Abs. 1 S. 3 LMedienG übertragen werden. Denn im Gegensatz zu dem aus fünf Sachverständigen bestehenden Gremium nach dem Sächsischen Privatrundfunkgesetz ist der Vorstand der Landesanstalt nach § 42 Abs. 2 LMedienG auf die Zustimmung des Medienrats angewiesen, so dass insoweit alleinige Entscheidungen des vom Landtag bestimmten Anstaltsvorstands ausgeschlossen sind.

ee) In § 35 Abs. 1 LMedienG ist die grundsätzliche Alleinzuständigkeit des vom Landtag bestimmten Vorstands der Landesanstalt zur Erledigung ihrer Aufgaben geregelt. Das in § 36 Abs. 1 S. 3 1. HS LMedienG geregelte Wahlverfahren begegnet auch im Hinblick auf die Aufgaben der Landesanstalt, die der Vorstand ohne förmliche Mitwirkung des Medienrats wahrnimmt, keinen verfassungsrechtlichen Bedenken. Von Bedeutung sind im hier gegebenen Zusammenhang die folgenden Befugnisse:

(1) Nach § 20 Abs. 1 LMedienG beschließt der Vorstand den Nutzungsplan in der Form einer Rechtsverordnung. In diesem Plan legt die Landesanstalt die terrestrischen Frequenzen und Kabelkanäle fest, über die Rundfunkangebote in Baden-Württemberg verbreitet werden können.

Nach § 42 Abs. 7 LMedienG ist der Medienrat über den Entwurf des Nutzungsplans zu informieren und kann hierzu Stellung nehmen. Im Plan sind Übertragungskapazitäten zumindest in einem solchen Umfang auszuweisen, dass den Anforderungen des § 21 Abs. 1 LMedienG Rechnung getragen ist. Der Plan regelt auch die abstrakte Kapazitätsverteilung zwischen öffentlich-rechtlichen und privaten Veranstaltern. Nach § 20 Abs. 3 LMedienG muss, soweit Übertragungskapazitäten aufgrund von § 21 LMedienG dem öffentlich-rechtlichen Rundfunk zur Verfügung stehen, im Nutzungsplan auch festgelegt werden, durch welche öffentlich-rechtliche Landesrundfunkanstalt sie genutzt werden. Da Programme des öffentlich-rechtlichen Rundfunks wegen ihrer jeweiligen gesetzlichen Regelung keiner weiteren Zulassung bedürfen, wird damit bereits durch den Nutzungsplan über die Zuweisung der Kapazitäten an eine bestimmte Landesrundfunkanstalt entschieden. Demgegenüber wird für den Bereich des privaten Rundfunks im Nutzungsplan die Nutzung unabhängig vom konkreten Veranstalter festgelegt. Welcher private Veranstalter die einzelne Kapazität tatsächlich nutzen kann, wird erst nach der in § 20 Abs. 4 S. 1 LMedienG geregelten Ausschreibung entschie-

den. Die nach § 20 Abs. 5 S. 1 LMedienG ergehende Zuweisungsentscheidung an einen konkreten privaten Veranstalter bedarf, wie oben dargelegt, ebenso der Zustimmung des Medienrats wie die Rücknahme oder der Widerruf dieses Verwaltungsakts (§ 42 Abs. 2 Nr. 1 LMedienG). Inhaltlich richten sich die Ausweisungs- und Zuweisungsentscheidungen der Landesanstalt, die durch Nutzungsplan (§ 20 Abs. 3 LMedienG) oder Verwaltungsakt (§ 20 Abs. 5 LMedienG) erfolgen, nach § 21 Abs. 1 LMedienG.

Die alleinige Zuständigkeit des Vorstands für den Nutzungsplan begründet keine Bedenken an der Verfassungsmäßigkeit des in § 36 Abs. 1 S. 3 1. HS LMedienG festgelegten Wahlverfahrens. Denn durch die oben ((aa) bis cc)) aufgezeigten gesetzlichen Regelungen ist der Einfluss der Mitglieder des Landtags auf die bereits mit dem Erlass dieses Plans verbundenen rundfunkrelevanten Entscheidungen auf ein mit der Verfassung zu vereinbarendes Maß reduziert. Im Übrigen ist darauf zu verweisen, dass das Landesmediengesetz bei der Aufteilung der Kapazitäten zwischen den öffentlich-rechtlichen und den privaten Rundfunkveranstaltern mit der Übertragung der Zuständigkeit auf die Landesanstalt eine Regelung gewählt hat, die im Hinblick auf die gebotene Reduzierung des Einflusses des Parlaments bzw. der unmittelbaren staatlichen Verwaltung auf den Rundfunk über die anderer Länder hinausgeht. Denn in anderen Ländern ist diese Entscheidung, sofern eine Einigung zwischen den öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten und der jeweiligen Landesmedienanstalt über die Aufteilung freier Kapazitäten nicht erzielt werden kann, häufig dem Parlament (vgl. z.B. § 4 des Rundfunkgesetzes für das Land Schleswig-Holstein vom 7.12.1995, GVOBl. 1995, S. 422) oder der jeweiligen Regierung (vgl. z.B. § 3 Abs. 4 des Hessischen Privatrundfunkgesetzes idF vom 25.1.1995, GVBl. I S. 87; § 3 Abs. 7 des Thüringer Landesmediengesetzes vom 5.3.2003, GVBl. S. 117) übertragen.

Die im Nutzungsplan für private Veranstalter ausgewiesenen Kapazitäten sind vor einer Zuweisung grundsätzlich gem. § 20 Abs. 4 LMedienG auszuschreiben. Soweit die Ausschreibung Aussagen zu inhaltsbezogenen Programmangeboten enthält, die über § 21 Abs. 1 Nr. 1 bis 6 LMedienG hinausgehen, kann diese Bedeutung für die Medienvielfalt gewinnen. In diesem Fall kann der Medienrat im Rahmen seiner Befugnisse nach § 42 Abs. 3 S. 1 LMedienG die Zustimmungsverweigerung mit einem Vorschlag verbinden, der eine Alternative nicht nur zu Bewerbern, sondern auch zum Ausschreibungsinhalt enthält.

(2) Nach § 12 Abs. 1 S. 1 LMedienG bedürfen private Veranstalter von Hörfunk- und Fernsehprogrammen grundsätzlich einer Zulassung, die nach Programmart (Hörfunk oder Fernsehen) und Programmkategorie (Vollprogramm oder Spartenprogramm) zu spezifizieren ist (§ 12 Abs. 2 S. 1 LMedienG). Gem. § 35 Abs. 1 LMedienG ist für die Zulassung der Vorstand der Landesanstalt zuständig.

Der Verzicht auf ein Zustimmungserfordernis des Medienrats begegnet indessen keinen Bedenken, weil das Gesetz zwischen der Zulassung und der Zuwei-

sung von Übertragungskapazitäten an private Veranstalter trennt (sog. „Führerscheinlösung"). In § 12 Abs. 3 Nr. 2 LMedienG ist klargestellt, dass die Erteilung der Zulassung das Erfordernis einer Zuteilung von Übertragungskapazitäten an den privaten Veranstalter unberührt lässt. Diese Zuweisung von Kapazitäten nach Maßgabe des § 21 LMedienG bedarf jedoch der Zustimmung des Medienrats (§ 42 Abs. 2 Nr. 1 LMedienG). Gerade wegen dieser Aufteilung des Verfahrens in eine Zulassung und die eigentlich maßgebliche Zuteilung einer Übertragungskapazität hat der Gesetzgeber von einer Beteiligung des Medienrats in der Form eines Zustimmungserfordernisses auch für die Zulassung selbst abgesehen (vgl. LT-Drs. 12/4026, S. 72 zu § 42). Die Entscheidung über die Zulassung eines privaten Veranstalters, auf die nach § 12 Abs. 1 S. 2 LMedienG ein Anspruch besteht, sofern dieser die im Landesmediengesetz genannten Voraussetzungen erfüllt, bietet dem Vorstand keinen Raum für sachfremde Erwägungen. Zwar erfordert z.B. § 13 Abs. 2 Nr. 6 LMedienG eine Prognose, ob der Antragsteller die Gewähr dafür bietet, dass er das Programm entsprechend der Zulassung und unter Beachtung der gesetzlichen Vorgaben veranstalten und verbreiten wird. Diese Prognose hat sich aber in erster Linie daran zu orientieren, ob dieser Veranstalter bisher die für ihn geltenden medienrechtlichen Vorschriften beachtet hat. Auch die Vorschrift über die sachlichen Zulassungsvoraussetzungen (§ 14 LMedienG) enthält für die dem Vorstand obliegende Entscheidung ausreichend bestimmte Vorgaben. Eine Versagung der Zulassung unterliegt verwaltungsgerichtlicher Kontrolle.

(3) In § 20 Abs. 5 LMedienG ist bestimmt, dass die Zuweisung von Übertragungskapazitäten zur Durchführung von Projekten nach § 16 LMedienG oder zur Ermöglichung einer wirtschaftlich leistungsfähigen Rundfunkveranstaltung (vgl. § 20 Abs. 4 Nr. 2 LMedienG) im Gegensatz zu der dort festgelegten Regel nicht der Zustimmung des Medienrats bedarf. Wegen der geringeren Relevanz dieser Fälle für die Meinungsvielfalt und im Interesse der Flexibilität der Landesanstalt sind diese Ausnahmen vom Erfordernis der Zustimmung des Medienrats verfassungsrechtlich zulässig (vgl. LT-Drs. 12/4026, S. 60 zu § 20).

(4) Beabsichtigt der Vorstand, einem Widerspruch gegen einen mit Zustimmung des Medienrats ergangenen Verwaltungsakt abzuhelfen, so bedarf der nach § 72 VwGO ergehende Abhilfebescheid wiederum der Zustimmung des Medienrats, weil die für das Zustimmungserfordernis des § 42 Abs. 2 LMedienG maßgebliche Regelung des Verwaltungsakts (§ 35 S. 1 LVwVfG) geändert wird. Damit ist sichergestellt, dass das Zustimmungserfordernis auch nicht im Widerspruchsverfahren umgangen werden kann. Soll dagegen der Widerspruch gegen einen zustimmungsbedürftigen Verwaltungsakt zurückgewiesen werden, so überprüft der Vorstand lediglich die eigene Entscheidung auch im Hinblick auf Zweckmäßigkeits-, Ermessens- und Beurteilungserwägungen.

ff) Der Gesetzgeber hat für die wegen ihrer besonderen legitimierenden Wirkung von den Fraktionen des Landtags vorrangig anzustrebende Wahl nach § 36 Abs. 1 S. 1 LMedienG einen engen zeitlichen Rahmen vorgegeben.

Er konnte dabei berücksichtigen, dass das Ende der Amtsperiode des bisherigen Vorstands feststeht und bereits lange vor diesem Zeitpunkt Verhandlungen mit dem Ziel einer einvernehmlichen Besetzung zumindest der sonstigen Vorstandsmitglieder möglich sind. Die zeitliche Vorgabe entspricht dem Interesse an der Funktionsfähigkeit der Landesanstalt und berücksichtigt die nach Ablauf der Amtszeit geringer werdende Legitimation des Vorstands.

Wie § 34 Abs. 6 LMedienG zu entnehmen ist, ist die Amtszeit des gesamten Vorstands der Landesanstalt auf sechs Jahre begrenzt. Mit Ende seiner Amtszeit ist der bisherige Vorstand zur Erledigung der diesem Organ nach dem Landesmediengesetz obliegenden Aufgaben grundsätzlich nicht mehr berufen. Die Regelung des § 34 Abs. 6 S. 4 LMedienG deckt lediglich den Zeitraum bis zur Ernennung des neuen Vorsitzenden des Vorstands ab. Der Gesetzgeber darf durch eine geeignete Gestaltung des Verfahrens sicherstellen, dass alsbald nach Beendigung einer Amtsperiode der neue Vorstand, gestützt auf die sich aus der Wahl durch den Landtag ergebende Legitimation, seine Arbeit aufnehmen kann.

b) Die vorstehenden Ausführungen gelten entsprechend für die Regelung in § 36 Abs. 1 S. 3 2. HS LMedienG, wonach die Wahl durch den Landtag der Zustimmung der Mehrheit seiner Mitglieder bedarf, wenn nur ein Wahlvorschlag eingereicht wird. Auch bei diesem Wahlverfahren sind die mit der Wahl durch den Landtag verbundenen Einflussmöglichkeiten des Parlaments auf die für die Rundfunkfreiheit relevanten Entscheidungen der Landesanstalt auf ein verfassungsrechtlich zulässiges Maß reduziert.

Diese Bestimmung gewährleistet einen größeren Schutz vor einer ausschließlich an den Vorstellungen der Landtagsmehrheit orientierten Besetzung des Vorstands der Landesanstalt als die von den Antragstellern für verfassungsmäßig angesehene Bestimmung des § 36 Abs. 1 S. 1 LMedienG. Für dieses Verfahren reicht die Verständigung von zwei Dritteln der Mitglieder des Landtags auf einen gemeinsamen Wahlvorschlag für sämtliche Mitglieder des Vorstands der Landesanstalt aus. Die ablehnende Haltung der übrigen Mitglieder des Landtags ist für § 36 Abs. 1 S. 1 LMedienG unerheblich. Wird die derzeitige Sitzverteilung im Landtag zugrunde gelegt, so bedarf es für das Verfahren nach § 36 Abs. 1 S. 1 LMedienG lediglich einer Einigung der beiden größten Fraktionen, die auch bei Anwendung des Höchstzahlverfahrens nach d'Hondt im Falle des § 36 Abs. 1 S. 3 1. HS LMedienG die Besetzung des gesamten Vorstands der Landesanstalt bestimmen könnten. Die Haltung der beiden anderen Landtagsfraktionen ist dann für das Verfahren nach § 36 Abs. 1 S. 1 LMedienG nicht von Bedeutung. Demgegenüber setzt § 36 Abs. 1 S. 3 2. HS LMedienG tatsächlich eine Einigung sämtlicher Fraktionen des Landtags voraus. Sofern die personellen Vorstellungen auch nur einer Fraktion beim alleinigen Wahlvorschlag nach § 36 Abs. 1 S. 3 2. HS

LMedienG nicht berücksichtigt werden, ist diese nicht gehindert, ihrerseits einen eigenen Vorschlag mit der Folge einzureichen, dass die Wahl nicht mehr nach § 36 Abs. 1 S. 3 2. HS LMedienG, sondern nur noch nach dem ersten Halbsatz aufgrund von Wahlvorschlägen der Fraktionen erfolgen kann.

3. In ihrer Antragsbegründung haben die Antragsteller geltend gemacht, führende Vertreter der größten Landtagsfraktion hätten sich im Zusammenhang mit der öffentlichen Ausschreibung der Stelle des Vorsitzenden des Vorstands der Landesanstalt nach § 36 Abs. 1 S. 2 LMedienG nicht um das Zustandekommen einer Wahl nach § 36 Abs. 1 S. 1 LMedienG bemüht, sondern von vornherein eine Wahl nach § 36 Abs. 1 S. 3 1. HS LMedienG angestrebt.

Das Landesmediengesetz verpflichtet sämtliche Fraktionen des Landtags dazu, sich wegen der besonderen legitimierenden Wirkung einer Wahl des Vorsitzenden und der sonstigen Mitglieder des Vorstands mit einer Mehrheit von zwei Dritteln der Mitglieder des Landtags um die Besetzung des Vorstands nach § 36 Abs. 1 S. 1 LMedienG zu bemühen und nicht von vornherein ein Wahlverfahren nach § 36 Abs. 1 S. 3 1. HS LMedienG anzustreben. Nach den Vorstellungen des Gesetzgebers sollen der Wahl des Vorstands der Landesanstalt rechtzeitige, ernsthafte und von dem Ziel einer überparteilichen Einigung geprägte Bemühungen der Landtagsfraktionen um eine einvernehmliche Besetzung des Vorstands vorangehen, die sich an dem Prinzip der Bestenauslese orientieren. Dem entspricht bezüglich des Vorsitzenden des Vorstands auch die insoweit vorgeschriebene öffentliche Ausschreibung (§ 36 Abs. 1 S. 2 LMedienG). Dem mit der Einfügung des Satzes 2 in § 36 Abs. 1 LMedienG vom Gesetzgeber verfolgten Ziel tragen die Fraktionen des Landtags bei ihren Wahlvorschlägen nach § 36 Abs. 1 S. 3 LMedienG dadurch Rechnung, dass sie das Ergebnis der auf die Wahl nach § 36 Abs. 1 S. 1 LMedienG bezogenen öffentlichen Ausschreibung angemessen berücksichtigen.

Ob das aktuelle Wahlverfahren dem in allen Phasen genügt hat, hat der Staatsgerichtshof indessen in dem Verfahren der abstrakten Normenkontrolle nach Art. 68 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 und Abs. 2 Nr. 2 LV iVm §§ 48 ff StGHG nicht zu prüfen. Ihm steht es in diesem Verfahren nur zu, die Vereinbarkeit von Landesgesetzen oder sonstigen landesrechtlichen Vorschriften mit der Landesverfassung zu prüfen. Dafür ist es im Regelfall nicht entscheidend, ob die am Verfahren Beteiligten die Norm in einem konkreten Einzelfall entsprechend dem Willen des Gesetzgebers anwenden. Aus dem Umstand, dass die konkrete Beachtung oder Nichtbeachtung einer Rechtsnorm möglicherweise von den Vorgaben des Gesetzgebers abweicht, ergeben sich grundsätzlich keine Bedenken hinsichtlich ihrer Verfassungsmäßigkeit. Gleichwohl verlangt gerade in Fragen der Wahrung der Staatsfreiheit des Rundfunks die Gefährdung der Vorkehrungen und Zielsetzungen des Gesetzgebers durch die praktische Umsetzung im politischen Raum besondere Wachsamkeit.

III.

Die Kostenentscheidung ergibt sich aus § 55 StGHG.

Entscheidungen des Verfassungsgerichtshofs des Landes Berlin

Die amtierenden Richterinnen und Richter des Verfassungsgerichtshofs des Landes Berlin

Prof. Dr. Helge Sodan, Präsident
Margret Diwell, Vizepräsidentin
Dr. Klaus-Martin Groth
Andreas Knuth
Dr. Dietrich Mahlo
Frank-Michael Libera
Dr. Christina Stresemann
Martina Zünkler
Angelika Bellinger

Nr. 1

Nach dem Grundsatz der Subsidiarität ist die von einem Tarifkunden der Berliner Wasserbetriebe (BWB) erhobene Verfassungsbeschwerde unmittelbar gegen das die gesetzlichen Kalkulationsgrundlagen für die Wasser- und Abwassertarife regelnde Teilprivatisierungsgesetz und die dazu gehörigen Verordnungen unzulässig. Obwohl gegen das Gesetz selbst kein fachgerichtlicher Rechtsschutz eröffnet ist, kann der Tarifkunde in zumutbarer Weise wirkungsvollen Rechtsschutz durch Anrufung der Zivilgerichte – nach neuerer obergerichtlicher Rechtsprechung auch bereits im Passivrechtsstreit – erlangen. Die Durchführung des fachgerichtlichen Verfahrens vor Erhebung einer Verfassungsbeschwerde ermöglicht auf Grund der besonderen Kenntnisse der Zivilgerichte eine Vorklärung der tatsächlichen und einfachrechtlichen Fragen im Hinblick auf die Frage der Billigkeitsüberprüfung der Tarife nach § 315 Abs. 3 BGB.

Gesetz zur Änderung des Gesetzes zur Teilprivatisierung der Berliner Wasserbetriebe vom 11. Dezember 2003 Art. I; II

Verordnung zur Änderung der Wassertarifverordnung vom 16. Dezember 2003 Art. I; II

Verordnungen über die angemessene Verzinsung des betriebsnotwendigen Kapitals der Berliner Wasserbetriebe für das Jahr 2004 vom 16. Dezember 2003 sowie für das Jahr 2005 vom 14. Dezember 2004

Gesetz über den Verfassungsgerichtshof § 49

BGB § 315 Abs. 3

Beschluss vom 6. Juli 2005 – VerfGH 205/04 –

in dem Verfahren über die Verfassungsbeschwerde

1. des Herrn E. B.
2. des Herrn P. B.

gegen

1. Art. I und II des Gesetzes zur Änderung des Gesetzes zur Teilprivatisierung der Berliner Wasserbetriebe vom 11. Dezember 2003 (GVBl. S. 591), soweit es die Neufassung von § 3 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 und Nr. 3, § 3 Abs. 2 Satz 3, § 3

Abs. 3 Satz 3, § 3 Abs. 4 Sätze 2 und 3 des Gesetzes zur Teilprivatisierung der Berliner Wasserbetriebe betrifft,

2. Art. I und II der Verordnung zur Änderung der Wassertarifverordnung vom 16. Dezember 2003 (GVBl. S. 603), soweit sie sich auf die Neufassung des § 1 Abs. 3 Satz 2 der Wassertarifverordnung bezieht,

3. die Verordnungen über die angemessene Verzinsung des betriebsnotwendigen Kapitals der Berliner Wasserbetriebe (BWB) für das Jahr 2004 vom 16. Dezember 2003 (GVBl. S. 602) sowie für das Jahr 2005 vom 14. Dezember 2004 (GVBl. S. 514),

4. die Tarifgenehmigungen der Senatsverwaltung für Wirtschaft, Arbeit und Frauen gem. § 4 des Gesetzes zur Teilprivatisierung der Berliner Wasserbetriebe für die Kalkulationsperiode 2004 vom 16. Dezember 2003 und die Kalkulationsperiode 2005 vom 15. Dezember 2004

Beteiligte gem. §§ 53 Abs. 3, 44 VerfGHG:

1. Senatsverwaltung für Wirtschaft, Arbeit und Frauen
2. Abgeordnetenhaus von Berlin

Entscheidungsformel:

Die Verfassungsbeschwerde wird zurückgewiesen.
Das Verfahren ist gerichtskostenfrei.
Auslagen werden nicht erstattet.

Gründe:

I.

Das Land Berlin hat zur Wahrnehmung der öffentlichen Aufgaben der Wasserversorgung Berlins sowie der Ableitung und Reinigung des in Berlin anfallenden Abwassers die Berliner Wasserbetriebe (BWB) als rechtsfähige Anstalt des öffentlichen Rechts errichtet. Am 7.7.1998 beschloss der Senat von Berlin (im Folgenden: Senat), diese Anstalt im Rahmen eines Holding-Modells in einen privatrechtlichen Konzern einzubinden. Dieses Vorhaben wurde auf der Grundlage des Gesetzes zur Änderung des Berliner Betriebegesetzes, zur Teilprivatisierung der Berliner Wasserbetriebe und zur Änderung des Berliner Wassergesetzes vom 17.5.1999 (GVBl. S. 183) im Oktober 1999 in der Weise umgesetzt, dass sich ein aus mehreren Gesellschaften bestehendes Konsortium unter dem Dach einer Holding-Gesellschaft mit 49,9% als stiller Gesellschafter am Unternehmen der Anstalt beteiligte, während die restlichen 50,1% beim Land Berlin verblieben. Das

Gesetz zur Teilprivatisierung der Berliner Wasserbetriebe (im Folgenden: TPrG) enthält hierfür die rechtlichen Rahmenbedingungen.

Nach § 4 TPrG sind die von den BWB für die Wasserversorgung und Entwässerung zu bestimmenden Tarife vor deren Wirksamwerden durch die für die Ver- und Entsorgungsbetriebe zuständige Senatsverwaltung zu genehmigen; nach § 4 Abs. 2 S. 2 TPrG ist die Genehmigung zu erteilen, wenn die in § 3 TPrG im Einzelnen aufgeführten gesetzlichen Vorgaben für die Tarifgestaltung eingehalten sind.

Danach müssen die den Berliner Tarifkunden anzubietenden Tarife den Grundsätzen der Gleichbehandlung und der Verhältnismäßigkeit genügen und sind so zu bemessen, dass zumindest die nach betriebswirtschaftlichen Grundsätzen ansatzfähigen Kosten gedeckt sind. Dazu gehören insbesondere Entgelte für in Anspruch genommene Fremdleistungen, Abschreibungen, Rückstellungen sowie eine angemessene Verzinsung des betriebsnotwendigen Kapitals. In § 3 Abs. 2 S. 2 TPrG idF vom 17.5.1999 (im Folgenden: TPrG a.F.) war bestimmt, dass Abschreibungen auf der Basis von Anschaffungs- oder Herstellungswerten berechnet werden sollten. Als angemessene kalkulatorische Verzinsung galt gem. § 3 Abs. 4 S. 1 TPrG a.F. die durchschnittliche Rendite zehnjähriger deutscher Bundesanleihen in einem Zeitraum von 20 Jahren vor der jeweiligen Kalkulationsperiode zuzüglich 2 Prozentpunkten.

Nachdem der Verfassungsgerichtshof durch Urteil vom 21.10.1999 (VerfGH 42/99, LVerfGE 10, 96) im Verfahren der abstrakten Normenkontrolle § 3 Abs. 4 S. 1 TPrG a.F. hinsichtlich der Worte „zuzüglich 2 Prozentpunkte" sowie § 3 Abs. 4 S. 2 bis 4 TPrG a.F. als mit der Verfassung von Berlin (VvB) nicht vereinbar und deshalb für nichtig erklärt hatte, beschloss das Abgeordnetenhaus von Berlin am 11.12.2003 das Gesetz zur Änderung des Gesetzes zur Teilprivatisierung der Berliner Wasserbetriebe (GVBl. S. 591, im Folgenden: TPrGÄndG). Darin wurden unter Art. I die §§ 3 und 5 des TPrG neu gefasst sowie § 6 TPrG geändert. § 3 TPrG hat nun folgenden Wortlaut:

„§ 3

(1) Die Berliner Wasserbetriebe haben für die Berliner Tarifkunden Tarife für die Wasserversorgung und die Entwässerung anzubieten, die den Grundsätzen der Gleichbehandlung und der Verhältnismäßigkeit genügen. Im Einzelnen sind sie wie folgt zu gestalten:

1. Die Tarife sind so zu bemessen, dass zumindest die Kosten gedeckt sind.

2. Die Tarife können in einen Grund- und Arbeitspreis aufgeteilt werden.

3. Die Tarife können progressiv oder degressiv gestaltet werden. Mengenrabatte auf Arbeitspreise sind unzulässig.

4. Für den Anschluss an die Wasserversorgung und die Entwässerung können einmalige Entgelte und Baukostenzuschüsse erhoben werden.

(2) Kosten sind die bei wirtschaftlicher Betriebsführung nach betriebswirtschaftlichen Grundsätzen ansatzfähigen Kosten. Dazu gehören auch Entgelte für in Anspruch genommene Fremdleistungen, Abschreibungen, Rückstellungen sowie eine angemessene kalkulatorische Verzinsung des betriebsnotwendigen Kapitals. Abschreibungen werden auf der Basis von Wiederbeschaffungszeitwerten berechnet. Das Abgeordnetenhaus von Berlin ist über eine Rücklagenbildung zu unterrichten.

(3) Das betriebsnotwendige Kapital besteht aus dem betriebsnotwendigen Vermögen, vermindert um etwa den Berliner Wasserbetrieben vom Land Berlin zinslos zur Verfügung gestellte Vorauszahlungen und Anzahlungen. Das betriebsnotwendige Vermögen setzt sich zusammen aus den Teilen des Anlage- und Umlaufvermögens, die dem Betriebszweck dienen. Der Berechnung des betriebsnotwendigen Vermögens sind grundsätzlich die bilanziellen Anschaffungs- und Herstellungskosten abzüglich der nicht indexierten Abschreibungen zugrunde zu legen; die nähere Bestimmung der bei der Berechnung des betriebsnotwendigen Kapitals zu berücksichtigenden Berechnungskriterien ergibt sich aus der nach § 5 Nr. 1 erlassenen Verordnung.

(4) Die angemessene kalkulatorische Verzinsung entspricht mindestens der durchschnittlichen Rendite zehnjähriger deutscher Bundesanleihen in einem Zeitraum von 20 Jahren, die der jeweiligen Kalkulationsperiode vorausgehen. Der Zinssatz wird jährlich durch Rechtsverordnung des Senats unter Zugrundelegung der Durchschnittsrendite konservativer Vermögensanlagen in einem langfristigen, mindestens zehnjährigen, der Kalkulationsperiode vorausgehenden Zeitraum nach § 5 Nr. 2 festgelegt. Für die Kalkulationsperiode 2004 beträgt der Zinssatz mindestens 6 Prozent."

§ 5 des TPrG wurde wie folgt gefasst:

„§ 5

Rechtsverordnungen

Der Senat wird ermächtigt, durch Rechtsverordnung

1. die nähere Bestimmung der in § 3 Abs. 2 bis 4 genannten Kriterien,

2. den Zinssatz nach § 3 Abs. 4,

3. die nähere Ausgestaltung des in § 4 geregelten Genehmigungsverfahrens festzulegen."

§ 6 TPrG in der geänderten Fassung verpflichtet die Berliner Wasserbetriebe, ihren gesamten Bilanzgewinn an das Land Berlin abzuführen.

Die Berücksichtigung der Abschreibungen auf der Basis von Wiederbeschaffungszeitwerten gem. § 3 Abs. 2 S. 3 TPrG, die Bestimmung über die Verzinsung des betriebsnotwendigen Kapitals gem. § 3 Abs. 4 TPrG sowie die Ermöglichung einer neuen Tarifstruktur gem. § 3 Abs. 1 TPrG finden gem. Art. II des TPrivÄndG ab der Kalkulationsperiode für das Jahr 2004 Anwendung.

Mit der Verordnung zur Änderung der Wassertarifverordnung vom 16.12.2003 (GVBl. S. 603) wurden die gesetzlichen Vorgaben entsprechend der Ermächtigung in § 5 Nr. 1 und Nr. 3 TPrG umgesetzt. Nach der Verordnung über die angemessene Verzinsung des betriebsnotwendigen Kapitals der Berliner Wasserbetriebe (BWB) für das Jahr 2004 vom 16.12.2003 (GVBl. S. 602) ist das betriebsnotwendige Kapital der BWB für das Jahr 2004 mit sechs vom Hundert zu verzinsen. Mit der Verordnung über die angemessene Verzinsung des betriebsnotwendigen Kapitals der Berliner Wasserbetriebe (BWB) für das Jahr 2005 vom 14.12.2004 (GVBl. S. 514) wurde der Zinssatz auf 6,5 vom Hundert festgelegt.

Die Wasser-, Schmutzwasser- und Niederschlagswassertarife ab 1.1.2004 wurden nach Genehmigung durch die Senatsverwaltung für Wirtschaft, Arbeit und Frauen von den BWB im Amtsblatt für Berlin vom 30.12.2003 (ABl. S. 5306) bekannt gemacht. Danach betrug der Wasserpreis (netto) 1,971 €/m³, das Schmutzwasserentgelt (netto) 2,329 €/m³ sowie das Niederschlagswasserentgelt (netto) 1,407 €/m³. Dieses ist nach den Berechnungen der Beschwerdeführer eine Steigerung von 11,73%, 18,89% und 8,90% gegenüber 2003.

Die Beschwerdeführer sind im Rahmen privatrechtlicher Vertragsverhältnisse Tarifkunden der BWB. Sie sehen sich durch die Änderungen des TPrG, die auf dieser Grundlage erlassenen, oben genannten Verordnungen sowie die Tarifgenehmigungen der Senatsverwaltung für Wirtschaft, Arbeit und Frauen für die Wasser- und Schmutzwassertarife der Kalkulationsperiode 2004 in ihren Grundrechten aus Art. 7 VvB iVm Art. 1, 2 und 3 VvB sowie aus Art. 10 VvB verletzt.

Der Beschwerdeführer zu 1. ist Eigentümer eines selbst bewohnten Einfamilienhauses in Berlin. Aufgrund eines privatrechtlichen Vertrages mit den BWB entstanden ihm für den Rechnungszeitraum 29.1.2003 bis 30.1.2004 für Trinkwasserlieferung Gesamtkosten i.H. von 362,17 €. Mit Rechnung vom 11.10.2004 setzte die BWB die künftige zweimonatliche Abschlagszahlung hierfür auf 58 € fest.

Der Beschwerdeführer zu 2. ist Miteigentümer eines mit einem selbst bewohnten Einfamilienhaus bebauten Grundstückes in Berlin. Sein Vertragsverhältnis mit den BWB bezieht sich sowohl auf die Trinkwasserlieferung als auch auf die Entwässerung. Für den Abrechnungszeitraum vom 24.6.2003 bis zum 19.7.2004 entstanden ihm Kosten i.H. von 378,22 € für die Lieferung von Trinkwasser sowie 221,02 € für die Entsorgung von Schmutzwasser. Die zweimonatlichen Abschlagszahlungen ab 8.10.2004 sind von den BWB auf 78 € für die Trinkwasserlieferung sowie 47 € für die Schmutzwasserbeseitigung festgesetzt worden.

Aufgrund der Tariferhöhungen der BWB für die Kalkulationsperiode 2004 rechnet der Beschwerdeführer zu 1. mit einer jährlichen Mehrbelastung von ca. 42 €, der Beschwerdeführer zu 2. mit einer jährlichen Mehrbelastung von ca. 80 €.

Sie tragen vor, die angegriffenen Regelungen zur Tarifkalkulation der Entgelte der BWB verstießen sowohl gegen ihr Grundrecht auf freie Entfaltung der Persönlichkeit aus Art. 7 VvB als auch gegen ihr Grundrecht auf Gleichbehandlung nach Art. 10 VvB. Ein Verstoß gegen Art. 10 VvB liege insbesondere darin, dass sie durch sachwidrige Überhöhung der Tarife gegenüber dem allgemeinen Steuerzahler benachteiligt würden. Die vom Bundesverfassungsgericht für das Gebührenrecht aufgestellten Grundsätze würden auch dann gelten, wenn sich der Staat bei der Ausgestaltung der Rechtsbeziehungen zum Nutzer der Leistung – wie hier – für die privatrechtliche Form entscheide. Die Höhe der Gebühr müsse stets in einem angemessenen Verhältnis zur Leistung stehen (Äquivalenzprinzip), woran es hier fehle. Zwar sei das in § 3 Abs. 1 TPrG enthaltene Kostendeckungsprinzip ein legitimes Ziel, was u.U. auch höhere als kostendeckende Tarife verfassungsrechtlich erlauben könne. Die Grenze sei jedoch dann überschritten, wenn über die Kostendeckung hinaus Gewinne erzielt und diese zu sachfremden Zwecken verwendet würden. Insbesondere die vom Gesetz- und Verordnungsgeber vorgegebene Umstellung der Abschreibungsbasis von Anschaffungs- oder Herstellungswerten auf Wiederbeschaffungszeitwerte führe in Kombination mit der in die Kostenberechnung eingehenden kalkulatorischen Verzinsung des betriebsnotwendigen Kapitals zu einer Doppelbelastung des Verbrauchers und letztlich zu einer Gewinnerzielung durch die BWB auf Kosten der Entgeltzahler, für die es keinen hinreichenden sachlichen Grund gebe. Hinzu komme, dass der entsprechende Gewinn nicht bei den BWB verbleibe und etwa zu einer Tarifsenkung verwendet werde, sondern nach § 6 TPrG an das Land Berlin abzuführen sei.

Als Verstoß gegen das Gleichbehandlungsgebot sei es ferner anzusehen, dass der Zinssatz der kalkulatorischen Verzinsung vom Verordnungsgeber festgesetzt werde, das Gesetz selbst nur eine Untergrenze vorsehe. Darin liege ein Verstoß gegen das Wesentlichkeitsgebot. Ein zureichender sachlicher Grund fehle auch für die gesetzlich vorgesehene Möglichkeit der Aufteilung der Tarife in einen Grund- und Arbeitspreis.

Die Beschwerdeführer sind der Ansicht, wegen der durch die veränderte Tarifstruktur fehlenden Angemessenheit und Verhältnismäßigkeit der Tarife im Vergleich zu den erbrachten Leistungen sei zugleich ein Verstoß gegen ihr Grundrecht aus Art. 7 VvB gegeben, da sie wegen der faktischen Monopolstellung der BWB bzw. wegen des für die Abwasserentsorgung geltenden Anschluss- und Benutzungszwanges gezwungen seien, Teile ihres Vermögens für unverhältnismäßige, das gebührenrechtliche Äquivalenzprinzip verletzende Entgeltforderungen zu verwenden.

Ihre Verfassungsbeschwerde unmittelbar gegen die gesetzlichen Änderungen sei auch zulässig, da sie durch die angegriffenen Regelungen selbst, unmittelbar und gegenwärtig in ihren Grundrechten betroffen seien.

Zwar seien sie nicht Adressat der angegriffenen Normen, sondern die BWB, doch genüge es, dass sie neben dem eigentlichen Adressaten von den gesetzlichen Änderungen zwangsläufig mit betroffen seien, da sich insbesondere durch Änderung der Abschreibungsmethode in § 3 Abs. 2 TPrG die umlagefähigen Kosten erhöhten, die in die Entgeltkalkulation eingehen müssten. Damit änderten sich zwangsläufig auch die Entgelte für Wasser und Abwasser. Bei der Bestimmung der Höhe der Tarife seien die BWB nicht frei, sondern an die ihnen jeweils erteilte Tarifgenehmigung gebunden. Mit dieser Tarifgenehmigung werde die Rechtslage entsprechend dem Antrag der BWB unmittelbar umgestaltet. Die Beschwerdeführer hätten aufgrund der Monopolstellung der BWB bzw. des Anschluss- und Benutzungszwanges für die Abwasserentsorgung auch keine Möglichkeit, den angegriffenen gesetzlichen Regelungen sowie der Tarifgenehmigung auszuweichen.

Die Beschwerdeführer seien auch gegenwärtig betroffen, obwohl sie von den BWB noch keine Abrechnung über die volle Kalkulationsperiode 2004 erhalten hätten. Die gesetzlichen Vorgaben und die auf dieser Basis zu bestimmenden Tarife für 2004 stünden jedoch bereits fest.

Die Beschwerdeführer seien auch unmittelbar von den angegriffenen Regelungen betroffen. Der Eingriff in die Grundrechte der Beschwerdeführer sei durch die angegriffenen Gesetze so weit vorbereitet, dass die BWB letztlich keine Spielräume bei der Abrechnung mehr hätten. Die Änderung der Abschreibungsmethode, die gesetzlich vorgegebene Zinsbasis sowie der festgelegte Zinssatz führten damit zwangsläufig und unmittelbar zur Änderung der Tarife. Ausreichender Rechtsschutz durch die Fachgerichte sei nicht möglich, denn die Tarifgenehmigung habe vor den Zivilgerichten Bindungswirkung bzw. indiziere zumindest, dass die berechneten Entgelte korrekt ermittelt seien. Die Gerichte seien an den Wortlaut des Gesetzes und die sich hieraus ergebende Gestaltung der Tarife gebunden. Die Höhe der Tarife sei daher der gerichtlichen Kontrolle insoweit entzogen, als sie sich direkt aus der gesetzlichen Regelung ergebe.

Der Zulässigkeit der Verfassungsbeschwerde stehe auch nicht das Erfordernis der Rechtswegerschöpfung oder der Grundsatz der Subsidiarität der Verfassungsbeschwerde entgegen. Bezüglich der angegriffenen Tarifgenehmigung stehe ein Rechtsweg nicht zur Verfügung. Bereits in der Vergangenheit hätten mehrere Kunden der BWB die für die Kalkulationsperioden 2000 und 2001 erteilten Tarifgenehmigungen vor dem Verwaltungsgericht angegriffen, seien dort jedoch unterlegen, weil die Klagen mangels Klagebefugnis als unzulässig abgewiesen worden seien. Den Beschwerdeführern sei es unter diesen Umständen nicht zumutbar, ihrerseits ohne Aussicht auf Erfolg Klage vor dem Verwaltungsgericht gegen die Tarifgenehmigung für 2004 zu erheben.

Auch gegen die angegriffenen gesetzlichen Grundlagen der Tarifgestaltung gebe es keinen förmlichen Rechtsweg. Die Beschwerdeführer könnten insofern nicht auf die zivilgerichtliche Überprüfung der Tarife verwiesen werden. Im dortigen Verfahren erfolge zwar eine Billigkeitsüberprüfung gem. § 315 Abs. 3 BGB. Eine solche Klage hätte jedoch keinen Erfolg, weil entsprechend der Rechtsprechung des Kammergerichts zur Billigkeitsprüfung bei den Stromtarifen anzunehmen sei, dass der Tarifgenehmigung eine Indizwirkung für die Billigkeit und Angemessenheit der Tarifbestimmung vor Gericht zukomme, eine Überprüfung der gesetzlichen Vorgaben der Tarifbestimmung im fachgerichtlichen Verfahren daher nicht zu erwarten sei. Zudem könnten die Beschwerdeführer vor den Zivilgerichten immer erst Rechtsschutz frühestens nach Erhalt der auf der neuen Kalkulationsbasis erstellten Entgeltrechnung beantragen.

Zudem entstünde den Beschwerdeführern ein schwerer und unabwendbarer Nachteil, wenn sie auf den Rechtsweg verwiesen würden. Die Beschwerdeführer würden fortlaufend mit Abschlagszahlungen der BWB belastet und könnten erst nach Erstellung der jeweiligen Jahresrechnung vor den Zivilgerichten Rechtsschutz suchen. Wegen der Kompliziertheit der Materie sei von einem Rechtsstreit von mehrjähriger Dauer auszugehen; für diesen nicht absehbaren Zeitraum seien sie zu erheblichen Dispositionen gezwungen.

Zudem habe die Angelegenheit auch allgemeine Bedeutung. Es gehe um die verfassungsrechtliche Klärung der Kalkulationsvorgaben in der Tarifstruktur der BWB, die auch für die Zukunft relevant seien und sämtliche Leistungsbezieher der BWB beträfen. Die Klärung der verfassungsrechtlichen Fragen habe auch unmittelbare Auswirkungen auf die Beziehung des Landes zu den privaten Investoren, die durch den Konsortialvertrag geregelt sei.

Den Beteiligten zu 1. und 2. ist Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben worden.

II.

Die Verfassungsbeschwerde ist unzulässig.

1. Gem. § 49 Abs. 1 VerfGHG kann jedermann Verfassungsbeschwerde mit der Behauptung erheben, durch die öffentliche Gewalt des Landes Berlin in einem seiner in der Verfassung von Berlin enthaltenen subjektiven Rechte verletzt zu sein. § 50 VerfGHG verlangt für die Zulässigkeit der Verfassungsbeschwerde, dass der Beschwerdeführer in der Begründung seiner Beschwerde hinreichend deutlich einen Sachverhalt vorträgt, aus dem sich die konkrete Möglichkeit der Verletzung eines ihm von der Verfassung von Berlin verbürgten Rechts ergibt.

Diesen Substantiierungsanforderungen genügt die Verfassungsbeschwerde nicht, soweit sich die Beschwerdeführer auch gegen § 3 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 und Nr. 3 TPrG in der durch Art. I und II des TPrGÄndG erhaltenen Fassung wenden, da es an ausreichender Darlegung mangelt, ob und in welcher Weise ihre

Grundrechte durch die in den genannten Vorschriften vom Gesetzgeber den BWB eingeräumten Möglichkeiten der Tarifgestaltung (Aufteilung in einen Grund- und einen Arbeitspreis, progressive oder degressive Tarifgestaltung) gegenwärtig verletzt sind. Die Begründung der Verfassungsbeschwerde enthält lediglich allgemein gehaltene Ausführungen dazu, wie sich eine entsprechende Tarifgestaltung auf Groß- und Kleinverbraucher auswirken könnte. Die Möglichkeit eines Verfassungsverstoßes zum Nachteil der Beschwerdeführer ist damit nicht dargetan, zumal das Gesetz lediglich die Möglichkeit einer solchen Tarifgestaltung durch die BWB vorsieht und es daher in jedem Fall erst der Umsetzung dieser Optionen bedarf, wozu ebenfalls nichts vorgetragen ist.

2. Die Verfassungsbeschwerde gegen die darüber hinaus angegriffenen, oben genannten Regelungen des TPrGÄndG sowie gegen die angegriffenen Verordnungen ist gleichfalls unzulässig.

Der Zulässigkeit steht der Grundsatz der Subsidiarität der Verfassungsbeschwerde entgegen. Dieser in § 49 Abs. 2 VerfGHG zum Ausdruck kommende Grundsatz findet auch bei Verfassungsbeschwerden Anwendung, die sich unmittelbar gegen Rechtsnormen richten (Urt. v. 31.10.1996 – VerfGH 54/96 – LVerfGE 5, 49, 53 sowie 12.7.2001 – VerfGH 152/00 – LVerfGE 12, 40, 55; vgl. zum Bundesrecht BVerfGE 69, 122, 125 f; 74, 69, 74; 90, 128, 136 f). Er verpflichtet den jeweiligen Beschwerdeführer, mit seinem Anliegen vor einer Anrufung des Verfassungsgerichtshofs grundsätzlich die dafür allgemein zuständigen Gerichte zu befassen, um auf diese Weise eine Korrektur des geltend gemachten Verfassungsverstoßes zu erwirken oder eine Grundrechtsverletzung zu verhindern. Die für die Auslegung und Anwendung von Rechtsvorschriften im Einzelfall erforderliche Klärung tatsächlicher und einfachrechtlicher Fragen obliegt vorrangig den Fachgerichten. Auch in den Fällen, in denen ein fachgerichtlicher Rechtsschutz gegen die Norm selbst nicht eröffnet ist, kann der außerordentliche Rechtsbehelf der Verfassungsbeschwerde daher unzulässig sein, wenn der Beschwerdeführer in zumutbarer Weise wirkungsvollen Rechtsschutz durch Anrufung der Fachgerichte erlangen kann (Urt. v. 12.7.2001, aaO; vgl. zum Bundesrecht BVerfGE 71, 305, 336 mwN). Dies gilt insbesondere dann, wenn eine Rechtsnorm zu ihrer Durchführung rechtsnotwendig oder auch nur nach der tatsächlichen staatlichen Praxis einen besonderen, vom Willen der vollziehenden Stelle beeinflussten Vollziehungsakt voraussetzt, denn dann muss der Beschwerdeführer grundsätzlich zunächst diesen Akt angreifen und den gegen ihn eröffneten Rechtsweg erschöpfen, bevor er die Verfassungsbeschwerde erhebt (vgl. zum Bundesrecht BVerfGE 1, 97, 102 f; 16, 147, 158 f; 30, 1, 16; 68, 287, 300; 100, 313, 354).

Vorliegend fehlt es an einer fachgerichtlichen Rechtsschutzmöglichkeit unmittelbar gegen die angegriffenen Normen des TPrGÄndG. Dasselbe gilt auch für die mit der Verfassungsbeschwerde angegriffenen Rechtsverordnungen. Die Möglichkeit eines verwaltungsgerichtlichen Normenkontrollverfahrens ist den

Beschwerdeführern insoweit, da Berlin von der Ermächtigung in § 47 Abs. 1 Nr. 2 VwGO keinen Gebrauch gemacht hat (hierzu vgl. auch Urt. v. 12.7.2001, aaO, LVerfGE 12, 40, 56), nicht eröffnet. Es ist ihnen jedoch möglich, gegen die Entgeltforderungen der BWB zivilgerichtlichen Rechtsschutz in Anspruch zu nehmen, um auf diese Weise Abhilfe gegen die behauptete Rechtsverletzung zu suchen. Dies gilt unabhängig davon, ob es sich bei den jeweiligen Entgeltforderungen der BWB gegenüber den Beschwerdeführern im oben dargestellten Sinn um „Vollzugsakte" der angegriffenen Normen handelt, was typischerweise nur für öffentlich-rechtliche Handlungsformen, insbesondere für den Erlass von Verwaltungsakten (z.B. für Gebührenbescheide) gelten mag. Denn auch wenn man wegen der privatrechtlich ausgestalteten Rechtsverhältnisse zwischen den Beschwerdeführern und den BWB in den Entgeltforderungen keine derartigen „Vollzugsakte" sehen kann, gebietet der Subsidiaritätsgrundsatz die vorherige Ausschöpfung des auch im Rahmen des Privatrechtsverhältnisses möglichen fachgerichtlichen Rechtsweges.

Der Vorrang des fachgerichtlichen Rechtsschutzes erscheint auch sachlich geboten. Der Grundsatz der Subsidiarität der Verfassungsbeschwerde hat nämlich u.a. den Zweck, eine Vorprüfung des Sachverhalts durch die Fachgerichtsbarkeit zu ermöglichen (BVerfGE 72, 39, 43 f mwN), wozu die Auslegung einfacher Gesetze wie des TPrGÄndG, des TPrG sowie der in diesem Zusammenhang erlassenen Rechtsverordnungen gehört. Es ist demgegenüber grundsätzlich nicht Aufgabe des Verfassungsgerichtshofs, einfachrechtliche Bestimmungen auszulegen und die zur Anwendung der Vorschriften erforderliche Ermittlung und Würdigung des Sachverhalts vorzunehmen. Der Grundsatz der Subsidiarität stellt unter anderem sicher, dass dem Verfassungsgerichtshof infolge der fachgerichtlichen Vorprüfung der Beschwerdepunkte nicht nur die abstrakte Rechtsfrage und der Sachvortrag des Beschwerdeführers unterbreitet werden, sondern auch die Beurteilung der Sach- und Rechtslage durch ein für die jeweilige Materie zuständiges Gericht (vgl. zum Bundesrecht BVerfGE 55, 244, 247; 86, 382, 386 ff).

Den Beschwerdeführern ist es auch möglich und zumutbar, vor der Einlegung einer Verfassungsbeschwerde fachgerichtlichen Rechtsschutz gegen die aus ihrer Sicht auf rechtswidriger Grundlage gebildeten und damit „unbilligen Tarife" der BWB in Anspruch zu nehmen:

Nach der Rechtsprechung des Kammergerichts (vgl. Urt. v. 15.2.2005 – 7 U 140/04 –) könnten die Beschwerdeführer ihre Einwendungen gegen die sie betreffende Tarifgestaltung der BWB im Rahmen der Billigkeitsprüfung nach § 315 Abs. 3 BGB bereits im Passivrechtsstreit, also nicht erst in einem späteren Rückforderungsprozess geltend machen. Dies gilt auch für die mit der Verfassungsbeschwerde vorgebrachten Einwände gegen die gesetzlichen Grundlagen und Vorgaben für die Tarifgestaltung, wie sie sich aus dem TPrG sowie den angegriffenen Rechtsverordnungen ergeben. Entgegen der Auffassung der Beschwerdeführer ist die Prüfung dieser gesetzlichen Vorgaben auf Grundrechtsverletzun-

gen oder sonstige Verfassungswidrigkeit seitens der Fachgerichte nicht ausgeschlossen. Es gehört zu den Aufgaben eines jeden Gerichts, im Rahmen seiner Zuständigkeit auch bei Verfassungsverletzungen Rechtsschutz zu gewähren. Der Grundsatz der Subsidiarität erfordert, dass zunächst die für das jeweilige Rechtsgebiet zuständigen Fachgerichte eine Klärung herbeiführen, ob und in welchem Ausmaß ein Beschwerdeführer durch die beanstandete Regelung in seinen Rechten betroffen ist und ob die Regelung mit der Verfassung vereinbar ist. Kommen die Fachgerichte hierbei zur Auffassung, die angegriffene Regelung sei verfassungswidrig, so ist – bei formellen Gesetzen – hierzu nach Art. 100 Abs. 1 GG zwar die Entscheidung des Verfassungsgerichtshofes einzuholen. Es ist dann aber auch gewährleistet, dass sich die verfassungsrechtliche Beurteilung auf umfassend geklärte Tatsachen und auf die Beurteilung der Fachgerichte stützen kann (Beschl. v. 29.1.2004 – VerfGH 143/00 –; BVerfGE 71, 25, 35; 74, 69, 74 f).

Von einer solchen Prüfung wären die Zivilgerichte auch dann nicht entbunden, wenn man – wie die Beschwerdeführer vortragen – von einer indiziellen Wirkung der Tarifgenehmigung durch die Senatsverwaltung für Wirtschaft, Arbeit und Frauen gem. § 4 TPrG für die Rechtmäßigkeit und Billigkeit der Tarifgestaltung der BWB ausginge, zumal im Rahmen eines solchen Tarifgenehmigungsverfahrens zwar die Einhaltung der gesetzlichen Tarifgestaltungsvorgaben, nicht aber die Verfassungsmäßigkeit der gesetzlichen Vorgaben selbst geprüft wird. Es ist daher Sache der Beschwerdeführer und von ihnen aufgrund des Subsidiaritätsgrundsatzes vor Erhebung einer Verfassungsbeschwerde zu erwarten, die behaupteten Verfassungsverstöße durch die gesetzlichen Tarifgestaltungsvorgaben zunächst vor dem Fachgericht geltend zu machen, das hierbei gegebenenfalls auch die Auswirkung der angegriffenen Regelungen auf die Gesamtkalkulation der BWB, den kausalen Zusammenhang zu den individuellen Vertragsverhältnissen der Beschwerdeführer mit den BWB sowie die Möglichkeit verfassungskonformer Auslegung etwaiger zweifelhafter Regelungen prüft.

Ein solches Vorgehen ist den Beschwerdeführern auch im Hinblick auf eine von ihnen befürchtete längere Verfahrensdauer vor den Fachgerichten zumutbar. Gerade die von den Beschwerdeführern beschriebene Komplexität eines solchen Tarifüberprüfungsverfahrens vor dem Fachgericht macht deutlich, dass erst dessen sorgfältige Aufbereitung und Sachverhaltsermittlung die Grundlage für eine möglicherweise nachfolgende verfassungsgerichtliche Prüfung einzelner Normen bilden kann.

Die Voraussetzungen für eine Entscheidung vor Erschöpfung des Rechtsweges nach der – im Rahmen des Subsidiaritätsgrundsatzes sinngemäß anwendbaren – Vorschrift des § 49 Abs. 2 S. 2 VerfGHG (Beschl. v. 29.1.2004 – VerfGH 143/00 –; Urt. v. 31.10.1996 – VerfGH 54/96 – LVerfGE 5, 49, 54; vgl. zum Bundesrecht BVerfGE 86, 382, 388) sind demgegenüber nicht erfüllt. Danach kann der Verfassungsgerichtshof über eine vor Erschöpfung des Rechtsweges eingelegte Verfassungsbeschwerde sofort entscheiden, wenn sie von allgemeiner

Bedeutung ist oder wenn dem Beschwerdeführer ein schwerer und unabwendbarer Nachteil entstünde, falls er zunächst auf den Rechtsweg verwiesen würde. Im Rahmen der hierbei vorzunehmenden Abwägung (vgl. BVerfGE 71, 305, 336 f) sind die Vorteile des Beschwerdeführers aus einem sogleich eröffneten verfassungsgerichtlichen Rechtsschutz den dabei für die Allgemeinheit oder für Dritte entstehenden Nachteilen gegenüberzustellen. Einzubeziehen sind auch die Umstände, die für eine Subsidiarität der Rechtssatz-Verfassungsbeschwerde gegenüber anderweitigem, vor den Fachgerichten zu erlangenden Rechtsschutz sprechen. Eine etwaige allgemeine Bedeutung der Verfassungsbeschwerde gebietet dabei für sich allein keine Vorabentscheidung durch den Verfassungsgerichtshof. Auch sie wäre vielmehr nur ein Moment bei der Abwägung für und wider eine sofortige Sachentscheidung des Verfassungsgerichtshofs (Beschl. v. 29.1.2004 – VerfGH 143/00 –; Urt. v. 31.10.1996 – VerfGH 54/96 – LVerfGE 5, 49, 54 f; vgl. zum Bundesrecht BVerfGE 71, 305, 349; 86, 382, 388).

Die Abwägung führt zu dem Ergebnis, dass im vorliegenden Fall eine Sachentscheidung des Verfassungsgerichtshofs vor Erschöpfung des Rechtswegs nicht ergehen kann. Eine Vorabentscheidung kommt nämlich in der Regel dann nicht in Betracht, wenn – wie hier – entscheidungserhebliche Tatsachen sowie die einfachrechtliche Lage nicht hinreichend geklärt sind (vgl. BVerfGE 8, 222, 227; 13, 284, 289). Der Verfassungsgerichtshof müsste sich mit offenen Tatsachenfragen etwa zu Herkunft und Zustand des Betriebsvermögens der BWB sowie der Unternehmensführung und Kostenstruktur der BWB befassen, was ohne Erstellung eines Sachverständigengutachtens kaum zu leisten sein dürfte. Ob und inwieweit es auf die verfassungsrechtliche Fragen bezüglich der angegriffenen gesetzlichen Vorgaben für die Tarifbestimmung überhaupt ankommt, ist dabei noch völlig offen. Die Rechtsanwendung bedarf dementsprechend umfangreicher Ermittlungen, Einschätzungen und Wertungen. Hierzu sind in erster Linie die Fachgerichte wegen ihrer besonderen Sachnähe, ihrer umfassenden Erfahrung und der ihnen zur Verfügung stehenden Möglichkeiten zur Erhebung von Beweisen berufen.

Die Vorrangigkeit des fachgerichtlichen Rechtsschutzes entfällt hier schließlich auch nicht deshalb, weil die angegriffenen Regelungen die Beschwerdeführer zu Dispositionen zwängen, die später nicht mehr korrigiert werden könnten oder weil die Anrufung der Fachgerichte den Beschwerdeführern wegen offensichtlicher Aussichtslosigkeit nicht zuzumuten wäre. Die von den Beschwerdeführern angegebene jährliche Mehrbelastung durch die aus ihrer Sicht überhöhten Tarife in Höhe von 42 € bzw. 80 € ist ihnen für die Dauer des Gerichtsverfahrens zumutbar; zudem besteht – wie oben dargestellt – nach der Rechtsprechung des Kammergerichts die Möglichkeit, bereits im Leistungsprozess die Unbilligkeit der von den BWB erhobenen Forderungen geltend zu machen.

3) Unzulässig ist die Verfassungsbeschwerde auch, soweit sie sich gegen die Tarifgenehmigungen der Senatsverwaltung für Wirtschaft, Arbeit und Frauen für die Kalkulationsperioden 2004 und 2005 wendet. Der Zulässigkeit steht ungeach-

tet der Frage, ob die Beschwerdeführer, die nicht Adressat der Tarifgenehmigungen waren, durch sie überhaupt in Grundrechten verletzt sein können, ebenfalls der allgemeine Grundsatz der Subsidiarität der Verfassungsbeschwerde entgegen. Wie oben ausgeführt, können die Beschwerdeführer die Rechtmäßigkeit, insbesondere die Billigkeit der sie betreffenden Tarife der BWB vor dem Zivilgericht überprüfen lassen, ohne dass die Zivilgerichte hierbei an die Tarifgenehmigung, die ihrerseits eine Rechtmäßigkeitsüberprüfung der Tarife voraussetzt, gebunden wären. Auch wenn die Fachgerichte der jeweiligen Tarifgenehmigung eine Indizwirkung für die Billigkeit und Rechtmäßigkeit der Tarife beimessen würden, wäre es den Beschwerdeführern zuzumuten, eine solche Wirkung durch substantiierten Vortrag, insbesondere zu den aus ihrer Sicht verfassungswidrigen gesetzlichen Tarifgestaltungsvorgaben, zu entkräften.

Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 33, 34 VerfGHG.

Dieser Beschluss ist unanfechtbar.

Nr. 2

1. Der Vorbehalt des Art. 62 Abs. 5 der Verfassung von Berlin (VvB), wonach Volksbegehren „zum Landeshaushalt" unzulässig sind (Haushaltsvorbehalt), erfasst neben Änderungsvorschlägen zur formellen Haushaltsgesetzgebung alle Gesetzgebungsvorschläge, deren Finanzwirksamkeit eine verfassungsrechtliche Erheblichkeitsschwelle überschreitet. Die Volksgesetzgebung darf nicht zu einer wesentlichen Störung des Gleichgewichts des Haushalts des Landes Berlin führen, die den Haushaltsgesetzgeber zu einer Neuordnung des Gesamtgefüges des Haushalts zwingen würde. Der Haushaltsvorbehalt dient dem Schutz des parlamentarischen Budgetrechts, kann damit zur Sicherung der Leistungsfähigkeit des Staates und seiner Verwaltung beitragen und schließt im Ergebnis die aufgrund ihrer Komplexität für die Volksgesetzgebung wenig geeignete Finanzmaterie von einer erheblichen Beeinflussung durch Volksbegehren aus.

2. Unterhalb der Erheblichkeitsschwelle sind Volksbegehren auch dann zulässig, wenn sie finanzwirksame Gesetze zum Gegenstand haben, soweit sie nicht direkt auf eine Änderung des formellen Haushaltsgesetzes abzielen. Die genaue Grenze zwischen einem insoweit zulässigen und einem unzulässigen Volksbegehren lässt sich dabei nur unter Zugrundelegung der jeweiligen Verhältnisse des Einzelfalls ermitteln. Hierbei hat eine wertende Gesamtbetrachtung zu erfolgen, in deren Rahmen die finanziellen Auswirkungen des Volksbegehrens nach verschiedenen – quantitativen

und qualitativen – Aspekten gewichtet und mit der Grundentscheidung des Verfassungsgesetzgebers zugunsten der Volksgesetzgebung abgewogen werden müssen.

3. Das Volksbegehren „Schluss mit dem Berliner Bankenskandal" zielt mit der Forderung nach Aufhebung des „Risikoabschirmungsgesetzes" darauf, eine gewichtige haushaltspolitisch und haushaltsrechtlich motivierte Entscheidung des parlamentarischen Gesetzgebers rückgängig zu machen, die in den Kernbereich der durch Art. 62 Abs. 5 VvB geschützten Budgethoheit fällt. Diese umfasst in zentralen haushaltswirtschaftlichen Fragen auch das Entscheidungsrecht bei prognostischen Unsicherheiten, so dass es auf die gegenteiligen Prognosen des Volksbegehrens nicht ankommt. Nicht entscheidungserheblich ist auch die Frage der verfassungsrechtlichen Beurteilung des Risikoabschirmungsgesetzes, weil dieses jedenfalls tatsächlich finanzwirksam vollzogen wird.

Verfassung von Berlin
Art. 3 Abs. 1 Satz 1; 59 Abs. 2; 62 Abs. 1, Abs. 3 und Abs. 5; 63 Abs. 1 und Abs. 2; 84 Abs. 2 Nr. 2, Nr. 5 und Nr. 6; 85 Abs. 1 Satz 1 und Satz 2; 87 Abs. 1 und Abs. 2; 90

Gesetz über den Verfassungsgerichtshof §§ 14 Nr. 4 und Nr. 7; 43 ff; 49; 50; 55

Grundgesetz Art. 110 Abs. 2 Satz 2; 115 Abs. 1

Gesetz über Volksinitiative, Volksbegehren und Volksentscheid §§ 12 Abs. 1; 16; 17; 30; 41

Gesetz über die Errichtung der Landesbank Berlin – Girozentrale – idF vom 3. Dezember 1993 §§ 5; 6 Abs. 4 und Abs. 5; 14

Risikoabschirmungsgesetz

Haushaltsgrundsätzegesetz §§ 2 Satz 1; 6 Abs. 1 und 2; 23 Abs. 1

Gesetz über das Kreditwesen § 35

Landeshaushaltsordnung §§ 1 Abs. 1 Satz 3; 3; 7 Abs. 1 und Abs. 2; 8; 38; 39 Abs. 1

Verfassung des Landes Schleswig-Holstein Art. 41 Abs. 2

Verfassung des Landes Brandenburg Art. 76 Abs. 2

BGB §§ 765 ff

Urteil vom 22. November 2005 – VerfGH 35/04 –

in dem Verfahren über den Einspruch

1. des Herrn L.
2. des Herrn G.
3. der Frau F.
4. der Frau H.
5. der Frau K.

als Vertrauenspersonen der Initiative Berliner Bankenskandal, Träger des Volksbegehrens „Schluss mit dem Berliner Bankenskandal"

gegen

die Entscheidung des Senats von Berlin vom 3. Februar 2004 über die Zulässigkeit des Volksbegehrens „Schluss mit dem Berliner Bankenskandal"

Weitere Beteiligte:

Der Senat von Berlin, vertreten durch die Senatsverwaltung für Inneres

Entscheidungsformel:

Der Einspruch wird zurückgewiesen.
Das Verfahren ist gerichtskostenfrei.
Auslagen werden nicht erstattet.

Gründe:

I.

Die Einspruchsführer sind Mitglieder der „Initiative Berliner Bankenskandal" als Träger des beabsichtigten Volksbegehrens „Schluss mit dem Berliner Bankenskandal". Die Initiative hat die Einspruchsführer als Vertrauenspersonen und Vertreter dieses beabsichtigten Volksbegehrens bestimmt (§ 16 des Gesetzes über Volksinitiative, Volksbegehren und Volksentscheid v. 11.6.1997 (GVBl. S. 304) – im Folgenden: GVVV –). Das Volksbegehren verfolgt das Ziel, dem Land Berlin durch die Bankgesellschaft Berlin AG (im Folgenden: Bankgesellschaft) und deren Tochtergesellschaften entstandene und gegebenenfalls entstehende Verluste zu minimieren.

Die Bankgesellschaft ist eine mit Wirkung zum 1.1.1994 gegründete Konzerngesellschaft mit der Aufgabe, eine Gruppe von Kreditinstituten zu leiten sowie bankmäßige Geschäfte – mit Ausnahme des Investmentgeschäfts – „in allen Zweigen des Bankbetriebes" und die „damit zusammenhängenden Handelsge-

schäfte aller Art" durchzuführen (§ 2 der Satzung). Mehrheitsaktionär der Bankgesellschaft war und ist das Land Berlin. Der unmittelbaren und alleinigen Leitung der Bankgesellschaft unterstanden nach dem Beteiligungsbericht 2001 der Senatsverwaltung für Finanzen (Stand: Ende 2000) 22 Unternehmen, darunter die öffentlich-rechtliche Landesbank Berlin (LBB). Für diese hatte der Landesgesetzgeber eine Ermächtigungsnorm geschaffen, die es ihr erlaubte, sich durch Gesellschaftsvertrag einer privatrechtlichen Gesellschaft zu unterstellen, wenn das Land Berlin mehrheitlich an dieser beteiligt und der Einfluss des Landes Berlin bei der Erteilung von Weisungen gegenüber der Bank gewährleistet ist (§ 6 Abs. 4 und Abs. 5 des Gesetzes über die Errichtung der Landesbank Berlin – Girozentrale – idF v. 3.12.1993 (GVBl. 1993, S. 626 ff) – im Folgenden LBB-Gesetz –). Gewährträger der LBB ist das Land Berlin, das uneingeschränkt für die Verbindlichkeiten der Bank haftet, soweit nicht die Befriedigung aus dem Vermögen der Bank zu erlangen ist (§ 5 LBB-Gesetz).

Zu den 22 beherrschten Unternehmen und zu den 55 weiteren Unternehmen, an denen die Bankgesellschaft direkt als Miteigentümerin beteiligt war, gehörten auch Immobilien- und Immobiliendienstleistungsgesellschaften, die ihrerseits eine große Zahl von Tochtergesellschaften hatten. Der „Immobilienbereich" der Bankgesellschaft war auf fast jeder Stufe der Immobilien-Wertschöpfungskette an Risiken beteiligt, die innerhalb des Konzerns durch Kreditierungen und diverse Garantien abgesichert waren.

Ende des Jahres 2000 mussten die zum Konzern gehörenden Banken für die gefährdeten Kredite und die ausgereichten Garantien so erhebliche Rückstellungen bilden, dass sie die bankenaufsichtsrechtlich notwendigen Kapitalquoten nicht mehr vorweisen konnten. Am 22.5.2001 gab der Senat von Berlin eine Garantieerklärung ab, mit der er eine direkte Haftung des Landes Berlin für die Ausfälle im Immobiliengeschäft des Konzerns herbeiführen wollte. Im Sommer 2001, aufsichtsrechtlich vom damaligen Bundesaufsichtsamt für das Kreditwesen (BAKred) begleitet, führte das Land Berlin der Bankgesellschaft Eigenkapital in Höhe von 1,75 Mrd. EUR zu und erhöhte dadurch seinen Kapitalanteil von vormals 56% auf etwa 81%. Dennoch verschlechterte sich die wirtschaftliche Lage des Konzerns – vor allem aufgrund einer Neubewertung des Immobiliendienstleistungsgeschäfts und der darin begründeten Risiken – weiter, so dass der Präsident des BAKred im Herbst 2001 gegenüber der Senatsverwaltung für Finanzen mehrfach erklärte, die Risiken aus dem Immobiliendienstleistungsbereich der Bankgesellschaft seien so gravierend, dass seine Behörde eingreifen müsse, wenn nicht noch vor dem Jahresende 2001 Abhilfe geschaffen werde. Da die Zuführung weiteren Eigenkapitals an dem engen Zeitrahmen sowie an den haushaltsrechtlichen Gegebenheiten und der fehlenden Verfügbarkeit entsprechender Mittel scheiterte, schloss das Land Berlin am 20.12.2001 mit den Konzern-Banken sowie den wesentlichen Immobiliendienstleistungsgesellschaften eine Grundsatzvereinbarung, mit der es sich unter der aufschiebenden Bedingung der Zustimmung des Abge-

ordnetenhauses verpflichtete, die Bankgesellschaft von den wesentlichen Risiken aus dem Immobiliendienstleistungsgeschäft abzuschirmen. Mit der Erarbeitung der in der Grundsatzvereinbarung vorgesehenen Detailvereinbarung wurde im Januar 2002 begonnen. Am 19.2.2002 erstellte der Senat eine Gesetzesvorlage (Abghs.-Drs. 15/208) für das „Gesetz über die Ermächtigung des Senats zur Übernahme einer Landesgarantie für Risiken aus dem Immobiliendienstleistungsgeschäft der Bankgesellschaft Berlin AG und einiger ihrer Tochtergesellschaften" – Risikoabschirmungsgesetz –. Nach Änderungen in der Fassung der Beschlussempfehlung des Hauptausschusses vom 9.4.2002 (Abghs.-Drs. 15/342) wurde das Risikoabschirmungsgesetz durch das Abgeordnetenhaus am 9.4.2002 verabschiedet und am 16.4.2002 verkündet (GVBl. S. 121 f). Es lautet wie folgt:

„§ 1

Garantie

(1) Der Senat wird ermächtigt, für vertraglich näher zu bestimmende Risiken aus dem Immobiliendienstleistungsgeschäft der Bankgesellschaft Berlin AG, der Landesbank Berlin – Girozentrale, der Berlin-Hannoverschen Hypothekenbank AG, der Immobilien- und Baumanagement der Bankgesellschaft Berlin GmbH, der Immobilien und Beteiligungen AG und der LPFV Finanzbeteiligungs- und Verwaltungs GmbH eine Garantie im Sinne von § 39 Abs. 1 der Landeshaushaltsordnung zu übernehmen.

(2) Der Haftungsrahmen ist auf eine Summe von höchstens 21,6 Milliarden Euro begrenzt. Die Laufzeit der Garantie endet spätestens mit Ablauf des Jahres 2032. Die Garantie bezieht sich nicht auf die Risiken, die daraus resultieren, dass nach dem 31. Dezember 2000 Immobilienfonds aufgelegt wurden, und nicht auf Risiken aus nach dem 31. Dezember 2001 vorgenommenen sonstigen Neugeschäften. Es dürfen keine Zahlungen an Dritte auf Kulanzbasis oder sonst ohne Bestehen einer Rechtspflicht erbracht werden.

(3) Der vom Senat mit den in Absatz 1 genannten Gesellschaften abzuschließende Vertrag über eine Garantievereinbarung (Detailvereinbarung) sowie alle zukünftigen Verträge, die diese ergänzen oder abändern, bedürfen der Zustimmung des Abgeordnetenhauses. In der Garantievereinbarung (Detailvereinbarung) muss neben der Einhaltung der in Absatz 2 festgelegten Grenzen sichergestellt werden, dass die Garantie von den begünstigten Gesellschaften nur in dem zwingend notwendigen Ausmaß in Anspruch genommen werden kann. Weiter ist sicherzustellen, dass die Garantie nicht für Leistungen gilt, die ohne Rechtspflicht (zum Beispiel Verstoß gegen die guten Sitten oder gegen den Grundsatz von Treu und Glauben) erbracht werden.

§ 2

Umstrukturierung der Bankgesellschaft Berlin AG

(1) Die Anteile des Landes Berlin an der Bankgesellschaft Berlin AG sind schnellstmöglich zu für das Land Berlin vertretbaren Bedingungen zu veräußern. Im Zusammenhang mit einer derartigen Neuordnung der Eigentümerstruktur an der Bankgesellschaft ist die Investitionsbank (IBB) als eigenständige öffentlich-rechtliche Strukturbank aus der Bankgesellschaft herauszulösen.

(2) Der Senat hat dem Abgeordnetenhaus spätestens bis zum 31. Dezember 2002 zu berichten, ob die in Artikel 58a der Detailvereinbarung vorgesehene Möglichkeit zur Ausgliederung des Immobiliendienstleistungsbereichs aus der Bankgesellschaft (Call Option) genutzt werden soll. Im Falle einer Nichtausübung sind die Gründe darzulegen.

§ 3

Begleitung des Vertragsmanagements im Zuge der Garantieübernahme

(1) Das Abgeordnetenhaus ist frühzeitig und umfassend in die Errichtung der Controllinggesellschaft einzubeziehen. Diese muss so aufgestellt werden, dass das Management wirtschaftlich an der Minimierung der Garantieleistungen interessiert ist. Dem Abgeordnetenhaus ist bis zum 31. Mai 2002 eine Beschlussvorlage vorzulegen.

(2) Der Senat unterrichtet das Abgeordnetenhaus unverzüglich von allen Mitteilungen, die er auf der Grundlage der Garantievereinbarung erhalten hat, sofern diese von wesentlicher Bedeutung für die weitere geschäftliche Entwicklung der Bankgesellschaft oder einer der von der Garantie umfassten Gesellschaften sind.

(3) Dem Abgeordnetenhaus ist vierteljährlich über

1. die Tätigkeit der Controllinggesellschaft,

2. den aktuellen Stand der Veräußerungsaktivitäten,

3. die tatsächliche Inanspruchnahme der durch das Land abgegebenen Garantien,

4. die Entwicklung der laufenden Geschäfte und den Stand der angestrebten Restrukturierungsmaßnahmen bis zur Veräußerung sowie

5. den Stand sämtlicher straf- und zivilrechtlicher Verfahren gegenüber allen am wirtschaftlichen Niedergang der Bankgesellschaft Berlin AG Beteiligten

zu berichten.

(4) Dem Rechnungshof sind diese Informationen in geeigneter Form zur Kenntnis zu geben.

§ 4

Inkrafttreten

Dieses Gesetz tritt mit Wirkung vom 31. Dezember 2001 in Kraft."

In der Begründung des Entwurfs des Risikoabschirmungsgesetzes heißt es u.a.: „Wenn die Risiken nicht durch das Land abgeschirmt würden, würde die Schließung der BGB (Bankgesellschaft) drohen. Über die Gewährträgerhaftung des Landes für die LBB wäre der dann eintretende finanzielle Schaden erheblich höher."

Die in § 1 Abs. 3 des Risikoabschirmungsgesetzes genannte Detailvereinbarung („Detailvereinbarung über die Abschirmung des Konzerns der Bankgesellschaft Berlin AG von den wesentlichen Risiken aus dem Immobiliendienstleistungsgeschäft" – DetV; Nr. 2/2002 des Verzeichnisses über Vermögensgeschäfte, Drs. 15/341), der das Abgeordnetenhaus am 9.4.2002 zugestimmt hatte, wurde am 16.4.2002 abgeschlossen und in Basel notariell beurkundet. In dieser Detailvereinbarung, mit deren Abschluss die Grundsatzvereinbarung erlöschen sollte, übernahm das Land Berlin Kredit- und Bilanzgarantien und erklärte eine Erfüllungsübernahme sowie eine Freistellung von Patronatserklärungen:

Mit den Kreditgarantien verpflichtete sich das Land gegenüber der Bankgesellschaft, der LBB und der Berlin-Hannoverschen Hypothekenbank AG (Berlin-Hyp), ihnen etwaige Tilgungs- und Zinsausfälle zu erstatten, die sie hinsichtlich ihrer am 31.12.2001 begründeten Kreditforderungen gegenüber den Gesellschaften des Immobiliendienstleistungsbereiches des Bankgesellschaft-Konzerns sowie gegenüber den vom Bankgesellschaft-Konzern aufgelegten Fondsgesellschaften erleiden. Die von den Kreditgarantien erfassten Kreditverhältnisse sind in Anlagen zur Detailvereinbarung individuell bezeichnet.

Die Bilanzgarantien begünstigen in Anlagen zur Detailvereinbarung individuell benannte Gesellschaften des Immobiliendienstleistungsbereichs und bestehen aus einer Buchwert- sowie einer Rückstellungsgarantie und einer Freistellung von Eventualverbindlichkeiten. Durch die Buchwertgarantie verpflichtet sich das Land, den begünstigten Gesellschaften etwaige Wertminderungen zu erstatten, die diese in Bezug auf ihre am 31.12.2001 bilanzierten Vermögensgegenstände erleiden. Im Rahmen einer Rückstellungsgarantie garantiert das Land den begünstigten Gesellschaften, dass die Rückstellungen, die diese zum 31.12.2001 für ihre Risiken aus dem Immobiliendienstleistungsgeschäft gebildet haben, ausreichend dotiert sind. Ferner hat das Land die Begünstigten von Bürgschaften und ähnli-

chen Haftungsverhältnissen freizustellen, die die Begünstigten bis zum 31.12.2001 eingegangen sind.

Durch eine Erfüllungsübernahme verpflichtete sich das Land gegenüber der LPFV Finanzierungs- und Verwaltungs GmbH, diese von ihren Verpflichtungen aus einem Vertragswerk vom 28.12.2000, wodurch die LPFV für nahezu alle seinerzeit bekannten Risiken aus dem Immobiliendienstleistungsbereich (insbesondere Verpflichtungen und Haftungsrisiken der operativen Immobiliendienstleistungsgesellschaften wie z.B. IBG, IBV und BAVARIA) eine Freistellungsverpflichtung übernommen hatte, freizustellen, soweit diese Verpflichtungen über einen Selbstbehalt von 100 Mio. EUR hinausgehen.

Ferner verpflichtete sich das Land, die Bankgesellschaft von Risiken aus bestimmten Patronaten freizustellen, die diese bis zum 31.12.1998 für die IBG, die IBV und die BAVARIA übernommen hatte.

Darüber hinaus enthält die Detailvereinbarung allgemeine Regelungen, die u.a. eine Schadensminderungspflicht der begünstigten Gesellschaften, Informations-, Zustimmungs- und Kontrollrechte des Landes, die Zahlung einer durch die Bankgesellschaft an das Land Berlin zu leistenden jährlichen Avalprovision in Höhe von 15 Mio. EUR sowie für den Fall, dass die Bankgesellschaft bestimmte bankaufsichtsrechtliche Eigenkapitalquoten überschreitet, die Abführung von 15% des Jahresüberschusses an das Land (sog. Besserungsrecht) vorsehen.

Am 21.4.2002 verständigten sich die Parteien der Detailvereinbarung ferner, ebenfalls notariell beurkundet, auf eine Zuständigkeits- und Verfahrensordnung zur Detailvereinbarung, welche – unter Ersetzung der entsprechenden Bestimmungen in der Detailvereinbarung – die Einzelheiten zu den Informations-, Kontroll-, Weisungs- und Zustimmungsrechten des Landes regelt sowie die Detailvereinbarung hinsichtlich einiger Sachverhaltskonstellationen ergänzt bzw. präzisiert. Dieser stimmte das Abgeordnetenhaus am 17.3.2004 zu.

Das Risikoabschirmungsgesetz vom 16.4.2002 war der Anlass zur Gründung der Initiative Berliner Bankenskandal, die im Juli 2003 mit der Unterschriftensammlung zur Durchführung eines Volksbegehrens begann und die Rücknahme der Risikoübernahme für das Immobiliendienstleistungsgeschäft durch das Gesetz vom 16.4.2002 und die Auflösung der Bankgesellschaft forderte. Der dem Antrag auf Durchführung des Volksbegehrens beigefügte Entwurf eines „Gesetzes zur Neuausrichtung des öffentlich bestimmten Bankwesens in Berlin" lautete wie folgt:

> **„§ 1 Aufhebung des sogenannten Risikoabschirmungsgesetzes**
>
> Das Gesetz über die Ermächtigung des Senats zur Übernahme einer Landesgarantie für Risiken aus dem Immobiliendienstleistungsgeschäft der Bankgesellschaft Berlin AG und einiger ihrer Tochtergesellschaften vom 16. April 2002 (Gesetz- und Verordnungsblatt für Berlin S. 121) wird aufgehoben.

§ 2 Auflösung der Bankgesellschaft Berlin AG

Die Bankgesellschaft Berlin ist aufzulösen nach folgenden Grundsätzen:

1. Die Bankgesellschaft Berlin AG ist in die Insolvenz zu führen.

2. Für alle Spar- und Giroeinlagen im Privatkundengeschäft der Bankgesellschaft Berlin AG und ihrer Tochtergesellschaften haftet das Land Berlin, soweit sie nicht anderweitig abgesichert sind.

3. Die Landesbank Berlin wird aufgelöst.

4. Die Sparkasse des Landes Berlin wird als Anstalt des öffentlichen Rechts wiederhergestellt.

5. Die Investitionsbank Berlin wird als Anstalt des öffentlichen Rechts weitergeführt.

§ 3 Inkrafttreten

Dieses Gesetz tritt am Tag nach der Verkündung im Gesetz- und Verordnungsblatt für Berlin in Kraft."

Zur Begründung des Antrags wurde ausgeführt, die Bankgesellschaft sei eine Fehlkonstruktion. Seit 1996 habe sie versucht, sich zu sanieren, und dabei die Risiken vervielfacht. Nunmehr führe der Senat von Berlin diese Geschäftspolitik weiter, so dass die Bankgesellschaft, ohne einen Beitrag zu den öffentlichen Aufgaben des Landes Berlin zu leisten, als ein parasitäres Gebilde die Landeskasse auszehre. Zweck des Risikoabschirmungsgesetzes sei es, untragbare Bankschulden, die durch private Immobilienspekulationen entstanden seien, aus Steuermitteln zu bedienen. Der in der Wirtschaftsordnung vorgezeichnete Weg für ein Unternehmen, was nicht mehr funktionsfähig und überlebensfähig sei, wie die Bankgesellschaft, sei der Weg in die kontrollierte Insolvenz. Sinn des Insolvenzverfahrens sei es, die Unternehmensteile der Bankgesellschaft, soweit sie am Markt bestehen könnten, zu erhalten und solche, die es nicht seien, zu liquidieren.

Der Antrag auf Durchführung eines Volksbegehrens wurde von ca. 37.000 Bürgern unterzeichnet und am 2.1.2004 bei der Senatsverwaltung für Inneres eingereicht.

Mit Schreiben vom 4.2.2004 teilte die Senatsverwaltung für Inneres den Einspruchsführern mit, der Senat von Berlin habe am 3.2.2004 die Unzulässigkeit des Antrages auf Zulassung des Volksbegehrens festgestellt. Zur Begründung verwies sie auf eine dem Schreiben beigefügte Vorlage des Senats an das Abgeordnetenhaus. Darin wird ausgeführt, der vorgelegte Gesetzentwurf sei nach seinem Inhalt ein Volksbegehren „zum Landeshaushalt" und deshalb nach Art. 62 Abs. 5 VvB,

§ 12 Abs. 1 GVVV unzulässig. Zwar sei der vorgelegte Gesetzentwurf formal kein Haushaltsgesetz und beziehe sich im Wortlaut nicht unmittelbar auf einen bestimmten Haushaltsplan, er sei jedoch nach seinem Inhalt ein Volksbegehren „zum Landeshaushalt", wie es in der Berliner Verfassung weitergehender formuliert worden sei.

Zum einen habe es einen zeitlich und sachlich engen Zusammenhang mit konkreten haushaltspolitischen Entscheidungen des Abgeordnetenhauses von Berlin. Das Anliegen des Volksbegehrens richte sich erkennbar gegen die bewussten Entscheidungen des Parlaments. Die Übernahme einer Garantie für die Bankgesellschaft Berlin und einige ihrer Tochterunternehmen bedeute die Leistung einer Sicherheit im Sinne des Art. 87 Abs. 1 VvB, die einer gesetzlichen Grundlage bedürfe. Das Risikoabschirmungsgesetz vom 16.4.2002 stelle diese gesetzliche Grundlage dar. Die Ermächtigung zur Leistung einer Sicherheit werde üblicherweise nach Art. 85 Abs. 1 S. 1 VvB im formellen Haushaltsgesetz erteilt. Die Risikoabschirmung habe aber auch nach Art. 85 Abs. 1 S. 2 VvB in einem eigenen Gesetz erfolgen können, weil im Risikoabschirmungsgesetz neben der Ermächtigung zu einer Garantie in § 1 Abs. 1 eine haushaltsrechtliche Bindungswirkung über einen Haushaltsplanzeitraum hinaus bis zum Jahr 2032 in § 1 Abs. 2 sowie Regelungen weiterer Einzelheiten in § 2 und in § 3 festzulegen gewesen seien. Die Begründung des Entwurfs des Risikoabschirmungsgesetzes, wonach das Gesetz alternativlos sei, verdeutliche, dass es ausdrückliche Absicht des Landesgesetzgebers gewesen sei, durch die Schaffung einer Risikoabschirmung die Bankgesellschaft Berlin gerade nicht in die Insolvenz zu führen und die Landesbank Berlin hinsichtlich der für sie bestehenden Gewährträgerhaftung unberührt zu lassen. Die Übernahme der Garantie durch das Land Berlin bis zum Jahr 2032 bestätige die gewollte Haushaltswirkung, mit der die zukünftigen Haushaltsgesetzgeber ausdrücklich gebunden werden sollten. Die Aufhebung der Risikoabschirmung greife damit in die auf Dauer angelegte Haushaltsplanungsentscheidung des Abgeordnetenhauses ein. Dies gelte auch dann, wenn nicht eine zusätzliche Haushaltsbelastung, sondern im Gegenteil die Absicht der Minderung künftiger Risiken bestehe.

Ferner habe der mit dem Volksbegehren vorgelegte Gesetzentwurf eine wesentliche Auswirkung auf den Haushalt, durch die der Haushaltsgesetzgeber zu einer Neuordnung des Gesamtgefüges des Haushalts gezwungen werde. Die Kosten der durch das Volksbegehren geplanten Auflösung der Landesbank unter Beibehaltung der Sparkasse und der Investitionsbank Berlin bei einer Insolvenz der Bankgesellschaft, soweit diese bezifferbar seien, lägen bei mindestens 6,3 Mrd. EUR. Eine Neuverschuldung in Höhe von mindestens 6,3 Mrd. EUR würde unter Annahme des derzeitigen Zinssatzes von ca. 4% eine zusätzliche Zinsbelastung von 254 Mio. EUR pro Jahr bedeuten.

Neben den bezifferbaren Kosten des Volksbegehrens berge der Gesetzentwurf noch weitere nicht bezifferbare Haftungsrisiken für den Landeshaushalt.

Beispielsweise bestehe das Risiko, dass das Land Berlin im Verhältnis zum Einlagensicherungsfond für sämtliche Kundeneinlagen der Bankgesellschaft Berlin hafte. Die tatsächliche Höhe der Haftung des Landes lasse sich nicht prognostizieren. Die bezifferbaren Kosten des Gesetzentwurfs und die unbezifferbaren Risiken des Volksbegehrens hätten demnach eine Größenordnung, die auch eine Beeinträchtigung der Haushaltskompetenz des Parlaments begründe. Die Folgen könnten nicht ausgabenneutral korrigiert werden.

Die EU-Kommission bewilligte am 18.2.2004, gestützt auf ein im Herbst 2003 vorgelegtes Sachverständigengutachten zur Situation der Bankgesellschaft, eine Beihilfe mit einem wirtschaftlichen Wert von 9,7 Mrd. EUR zugunsten der Umstrukturierung der Bankgesellschaft.

Gegen die Entscheidung des Senats richtet sich der vorliegende, beim Verfassungsgerichtshof am 5.3.2004 eingegangene Einspruch.

Die Einspruchsführer machen geltend, bei dem Volksbegehren handele es sich nicht um ein solches „zum Landeshaushalt" iSv Art. 62 Abs. 5 VvB. Eine Auslegung des Begriffs „Landeshaushalt" nach Wortlaut, Entstehungsgeschichte, Sinn und Zweck sowie Systematik ergebe, dass nur solche Volksbegehren ausgeschlossen seien, bei denen es um die Verabschiedung des Haushaltsplans und des Haushaltsgesetzes im formellen Sinne, nicht jedoch um sonstige finanzwirksame Gesetze gehe. Andernfalls sei, worauf der Verfassungsgerichtshof des Freistaates Sachsen in seinem Urteil vom 11.7.2002 (NVwZ 2003, 472 ff) zu Recht hingewiesen habe, angesichts der finanziellen Folgewirkungen nahezu aller Gesetze Volksgesetzgebung ernsthaft nicht denkbar. Dieser formell-engen Auslegung entsprechend betreffe der vorgelegte Gesetzentwurf kein Gesetz „zum Landeshaushalt", sondern ein Organisationsgesetz zur Vermögenspolitik des Landes Berlin, vergleichbar dem Betriebegesetz und dem LBB-Gesetz. Diese Gesetze hätten zwar, wie nahezu alle Gesetze, finanzielle Auswirkungen, könnten aber nicht als Gesetze „zum Haushalt" bezeichnet werden. Dies widerspräche nicht nur dem üblichen Sprachgebrauch, sondern auch der Terminologie der Verfassung von Berlin. Der Abschnitt VII regele das „Finanzwesen", und innerhalb dieses Abschnittes fänden sich neben Normen zum Haushalt auch Organisations- und Verfahrensregelungen sowie Ermächtigungsnormen. Haushaltsrecht sei danach nur ein Teil des umfassenderen Komplexes „Finanzwesen".

Das Gesetz vom 16.4.2002 vermöge den künftigen Haushaltsgesetzgeber von Rechts wegen nicht zu binden, da es verfassungswidrig sei. Es verstoße zum einen gegen den Grundsatz, dass Gesetze zur Übernahme einer staatlichen Garantie der Höhe nach bestimmt sein müssten. Bei der Vorbereitung des Gesetzes vom 16.4.2002 sei eine Wirtschaftlichkeitsberechnung nicht vorgenommen worden. Die Haftungsbegrenzung im Gesetz vom 16.4.2002 sei willkürlich. Das Gesetz verstoße ferner gegen das Bundesstaatsprinzip, da Verbindlichkeiten in Höhe von 21,6 Mrd. EUR die Leistungsfähigkeit des Landes eklatant übersteigen und faktisch zu einer Verpflichtung des Bundes führen würden. Darüber hinaus seien

im Gesetzgebungsverfahren in schwerwiegender Weise verfahrensrechtliche Grundsätze des Verfassungsrechts verletzt worden. Besonders gravierend sei, dass die Abgeordneten nicht hinreichend Gelegenheit gehabt hätten, den Sachstand zu prüfen. Sie seien zudem vom Präsidenten des BAKred getäuscht worden. Abgesehen davon habe offenbar – unter Entmündigung der Verfassungsorgane des Landes Berlin – das BAKred das Risikoabschirmungsgesetz vorbereitet und maßgeblich durchgesetzt. Im Übrigen dürften bereits entstandene Schäden und Verluste oder solche Schäden und Verluste, die mit großer Wahrscheinlichkeit zu erwarten seien, nicht durch ein Gesetz nach § 39 LHO übernommen werden. Die meisten Garantieverpflichtungen der Bankgesellschaft seien zur Zeit der Garantieerklärung bereits entstanden oder mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit zu erwarten gewesen. Dementsprechend verstoße der Garantievertrag gegen ein gesetzliches Verbot, nämlich gegen Art. 87 Abs. 1 VvB, und sei daher nichtig.

Im Übrigen sei die Strategie des Senats, die Bankgesellschaft zu sanieren und zu verkaufen, nach den vom Verfassungsgerichtshof des Landes Berlin in seiner Entscheidung vom 31.10.2003 zum Doppelhaushalt 2002/2003 formulierten verfassungsrechtlichen Kriterien zu beurteilen. Die in diesem Urteil entwickelten Grundsätze müssten auch bei der Beurteilung einer finanzpolitischen Entscheidung des Senats gelten, die außerhalb der Haushaltsberatungen getroffen werde, zugleich aber die Haushaltsgesetze künftiger Jahre gravierend präjudiziere. Für die nächsten Jahre sei damit zu rechnen, dass das Land Berlin nicht in der Lage sei, einen Haushaltsplan aufzustellen, ohne die Kreditobergrenze des Art. 87 Abs. 2 VvB zu überschreiten. Daher müsse nach der Entscheidung des Verfassungsgerichtshofs der Haushaltsgesetzgeber darlegen, dass die Überschreitung der Kreditobergrenze dazu bestimmt und geeignet sei, eine Störung des gesamtwirtschaftlichen Gleichgewichts abzuwehren. Es wäre vor allem Aufgabe des Senats darzulegen, dass die für die Bankgesellschaft vorgesehenen Finanzhilfen dazu beitrügen, Wirtschaftswachstum anzuregen und einen hohen Beschäftigungsstand zu ermöglichen. Ausreichend wäre wohl auch schon der Nachweis, dass dem Rückgang der Wirtschaftsleistung und des Beschäftigungsstandes in Berlin entgegengewirkt würde. Der Senat habe jedoch demgegenüber seine Verkaufsstrategie nicht schlüssig begründet. Mit den Beihilfen zugunsten der Bankgesellschaft erfülle das Land Berlin – entsprechend den vom Verfassungsgerichtshof aufgestellten Kriterien – auch keine Verpflichtungen, die sich aus Bundes- oder Landesrecht zwingend ergäben. Eine unbegrenzte Gewährträgerhaftung des Landes Berlin für die Schulden der Landesbank Berlin würde gegen nahezu alle Grundsätze des Haushaltsrechts (Vollständigkeit und Einheit des Haushaltsrechts, Budgetwahrheit und -klarheit, Öffentlichkeit, Ausgleich von Einnahmen und Ausgaben, Vorherigkeit, Periodizität) verstoßen. Eine Zahlungsverpflichtung könne auch nicht aus der Detailvereinbarung zwischen dem Senat und der Bankgesellschaft sowie einigen ihrer Tochtergesellschaften hergeleitet werden. Denn diese Vereinbarung sei be-

reits deshalb nichtig, weil sie den Umfang der gesetzlichen Ermächtigung überschreite. Entgegen § 39 LHO seien die durch die Detailvereinbarung begründeten Verpflichtungen keine Eventualverbindlichkeiten, sondern Schuldübernahmen, die nur wirksam seien, wenn sie im Haushaltsplan ausgewiesen seien (§ 38 LHO). Denn ungewiss sei nicht das zukünftige Entstehen der Verbindlichkeiten, sondern der tatsächliche Umfang der bestehenden Verbindlichkeiten. Die Nichtigkeit der Detailvereinbarung ergebe sich ferner aus der Verfassungswidrigkeit des Gesetzes vom 16.4.2002. Ferner sei die Detailvereinbarung nach dem Kenntnisstand der Einspruchsführer noch immer nicht ins Handelsregister eingetragen, und ihre notarielle Beurkundung, die gem. § 518 BGB erforderlich sei, sei unwirksam, da sie im Ausland durchgeführt worden sei.

Dementsprechend hätten sowohl das Risikoabschirmungsgesetz als auch die Detailvereinbarung keine konstitutive, sondern nur deklaratorische Wirkung. Das Land hafte nur für solche Verbindlichkeiten der Bankgesellschaft, die auch ohne die Detailvereinbarung bestehen würden – etwa aufgrund der Gewährträgerhaftung. Zwar scheine sich diese Auffassung auch im Land Berlin durchzusetzen; mangels offizieller Erklärung des Senats sei das Risikoabschirmungsgesetz aber noch keineswegs obsolet. Eine Mehrheit im Abgeordnetenhaus könnte möglicherweise das Risikoabschirmungsgesetz weiterhin als verbindlich betrachten und zukünftigen Maßnahmen zugunsten der Bankgesellschaft und zu Lasten des Landeshaushalts zustimmen in der irrigen Annahme, sie sei dazu verpflichtet. Daher würde eine Aufhebung des Risikoabschirmungsgesetzes der Rechtsklarheit dienen und dazu beitragen, dass das Abgeordnetenhaus seine Verantwortung für die Haushaltsgesetzgebung auch in Sachen Bankgesellschaft wieder erkenne und anerkenne.

Selbst bei einer weiten Auslegung des Begriffs des Landeshaushalts sei die Zulässigkeit des Volksbegehrens im Hinblick auf eine gebotene teleologische Reduktion zu bejahen, da dieses keine Ausgaben, sondern Einsparungen zum Ziel habe. Zusammen mit der Insolvenz der Bankgesellschaft würde die Aufhebung des Risikoabschirmungsgesetzes den Landeshaushalt erheblich entlasten. Nach dem Geschäftsbericht der Bankgesellschaft liege das gesamte Risikovolumen bei 73 Mrd. EUR. Die Initiatoren des Volksbegehrens gingen davon aus, dass bei einer Insolvenz die Fondzeichner und sonstigen Gläubiger an der Verarbeitung der entstandenen Verluste beteiligt würden. Hierbei hätte das Land Berlin aufgrund der Gewährträgerhaftung nur zu einem geringen Teil für die Schulden der Bankgesellschaft einzustehen. Selbst wenn eine weitergehende Haftung begründet werden könnte, bliebe die Insolvenzstrategie für das Land Berlin vorteilhafter als die Verkaufsstrategie. Mit einer sofortigen Bereinigung der Bankensituation würde das Land Geld sparen, da die Vervielfachung von Bankrisiken in der Zukunft ausgeschlossen wäre. Es würde Planungssicherheit gewonnen. Der Senat hingegen versäume nicht nur, sich auf die von der Rechtsordnung vorgesehenen Haftungsbegrenzungen zu berufen; er verzichte auch auf die Möglichkeit, Rückforderungs-

ansprüche gegen die Bankgesellschaft in Höhe von ca. 3 Mrd. EUR geltend zu machen. Gehe man mit dem Senat von der im Ablehnungsbescheid vom 4.2.2004 genannten Insolvenzquote von zwei Dritteln aus, könnte der Schuldenstand des Landes Berlin bei einer Insolvenz der Bankgesellschaft um mindestens 2 Mrd. EUR gesenkt werden.

Die Einspruchsführer beantragen,

> die Entscheidung des Senats von Berlin vom 3. Februar 2004 über die Zulassung des Volksbegehrens „Schluss mit dem Berliner Bankenskandal" aufzuheben.

Die Senatsverwaltung für Inneres verteidigt die Entscheidung des Senats und führt aus, Volksbegehren zum Landeshaushalt seien gem. Art. 62 Abs. 5 VvB unabhängig davon, ob mit ihnen zugleich die Aufhebung eines für verfassungswidrig gehaltenen Haushaltsgesetzes begehrt werde oder nicht, unzulässig. Andernfalls könnten Träger eines Volksbegehrens, also faktisch jede Person oder eine Personenmehrheit, durch einen Antrag auf Volksbegehren, mit dem ein als verfassungswidrig gerügtes Gesetz aufgehoben werden solle, beim Verfassungsgerichtshof stets eine inzidente abstrakte Normenkontrolle bewirken, obwohl Art. 84 Abs. 2 Nr. 2 VvB ein abstraktes Normenkontrollverfahren nur auf Antrag des Senats oder eines Viertels der Mitglieder des Abgeordnetenhauses ermögliche und die Verfassung eine Popularklage zur Überprüfung der Verfassungsmäßigkeit eines Gesetzes gerade nicht vorsehe.

Jedenfalls sei das Risikoabschirmungsgesetz entgegen der Ansicht der Einspruchsführer verfassungsgemäß.

Die Höhe der Garantie sei entsprechend den Regelungen in Art. 115 Abs. 1 GG, § 23 Abs. 1 Haushaltsgrundsätzegesetz (HGrG) und § 39 Abs. 1 LHO ausreichend bestimmt, wobei nicht die Höhe der voraussichtlichen Inanspruchnahme des Landes, sondern allein das maximale potentielle Risiko als Haftungsrahmen anzugeben sei. Zugrundezulegen gewesen sei mithin der Betrag, für den das Land Berlin theoretisch hätte haften müssen, wenn sofort der Wert aller Fonds und sämtliche Kredite total verfallen wären und es keine Mieteinnahmen mehr gegeben hätte. Dieser Betrag habe bei 21,6 Mrd. EUR nach Abzug von Doppelerfassungen gelegen. Eine Wirtschaftlichkeitsberechnung sei in diesem Zusammenhang gerade nicht erforderlich gewesen und hätte sogar den gesetzlichen Vorgaben widersprochen. Ein Verstoß gegen das Bundesstaatsprinzip sei ebenfalls nicht zu erkennen. Die Garantiezeit des Risikoabschirmungsgesetzes belaufe sich auf 30 Jahre, und der Gesetzgeber sei bei dessen Verabschiedung zutreffend davon ausgegangen, dass sich eine Inanspruchnahme des Landes in einem Rahmen zwischen 2,7 bis 6 Mrd. EUR bewegen werde. Es sei zu keinem Zeitpunkt von einer tatsächlichen Inanspruchnahme des Landes in Höhe von 21,6 Mrd. EUR auszugehen gewesen. Die Angabe der theoretischen Haftungsgrenze von 21,6 Mrd. EUR sei allein aus rechtlichen Gründen erfolgt. Eine Täuschung des Abgeordnetenhauses durch den Präsidenten des BAKred liege ebenfalls nicht vor.