

**Verfassungsgerichtshof  
des Landes Berlin**

**Im Namen des Volkes  
Urteil**

**Geschäftsnummer:  
VerfGH 63/08**

Verkündet am 6. Oktober 2009  
J. Körner  
Justizfachangestellte

In dem Verfahren über den Einspruch

1. der Frau G. **S.**,

2. der Frau H. **K.**,

3. des Herrn R. **H.**,

4. des Herrn M. **B.**,

5. des Herrn Dr. H. **B.**,

als Vertrauenspersonen der Bürgerinitiative „Berliner Wassertisch“, Trägerin des Volksbegehrens „Schluss mit Geheimverträgen – Wir Berliner wollen unser Wasser zurück“

- Einspruchsführer -

- Verfahrensbevollmächtigter:  
Prof. Dr. J. K.,-

g e g e n

die Entscheidung des Senats von Berlin vom 4. März 2008 über die Unzulässigkeit des Volksbegehrens „Schluss mit Geheimverträgen – Wir Berliner wollen unser Wasser zurück“

Weiterer Beteiligter:

Senat von Berlin,  
vertreten durch die Senatsverwaltung für Inneres und Sport,  
Klosterstraße 47, 10179 Berlin,

- Verfahrensbevollmächtigte:  
Rechtsanwälte R., S., D. und W., -

hat der Verfassungsgerichtshof des Landes Berlin durch die Präsidentin Diwell,  
den Vizepräsidenten Hund und die Richterinnen und Richter Körner,  
Prof. Dr. Krieger, Libera, Müller-Gazurek, Dr. Rueß, Dr. Stresemann und Wesel

aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 14. Juli 2009  
für R e c h t erkannt:

Die Entscheidung des Senats von Berlin vom 4. März 2008 über die  
Unzulässigkeit des Volksbegehrens „Schluss mit Geheimverträgen – Wir Berliner  
wollen unser Wasser zurück“ wird aufgehoben.

Das Verfahren ist gerichtskostenfrei.

Das Land Berlin hat den Einspruchsführern die notwendigen Auslagen zu  
erstatten.

### **Gründe:**

#### **I.**

Die Einspruchsführer sind Mitglieder und Vertrauenspersonen der Bürgerinitiative  
„Berliner Wassertisch“. Diese ist Trägerin des Volksbegehrens „Schluss mit  
Geheimverträgen – Wir Berliner wollen unser Wasser zurück“.

Hintergrund des Volksbegehrens ist das Verfahren der Teilprivatisierung der Berliner  
Wasserbetriebe, die als Anstalt des öffentlichen Rechts die öffentlichen Aufgaben der  
Wasserversorgung und Abwasserentsorgung Berlins wahrnehmen. Mit Gesetz vom 17.

Mai 1999 wurden die rechtlichen Rahmenbedingungen für die Teilprivatisierung der Berliner Wasserbetriebe geschaffen. Nach einem Bieterwettbewerb schloss der Senat von Berlin mit privaten Investoren u. a. einen Konsortialvertrag vom 18. Juni 1999, dem das Abgeordnetenhaus zustimmte.

1. Am 1. Februar 2008 stellten die Einspruchsführer bei der Senatsverwaltung für Inneres und Sport einen von gut 36.000 Bürgern unterstützten Antrag auf Zulassung des Volksbegehrens, dem folgender mit Gründen versehener Gesetzentwurf beigefügt war:

„ Gesetz zur Publizitätspflicht im Bereich der Berliner Wasserwirtschaft

#### § 1 Offenlegungspflicht

Alle Verträge, Beschlüsse und Nebenabreden zwischen dem Land Berlin und privatrechtlichen wie öffentlichrechtlichen Unternehmen sind gemäß § 2 dieses Gesetzes vorbehaltlos offen zu legen, soweit die Inhalte den Kernbereich der Berliner Wasserwirtschaft wie ihre Preis- und Tarifikalkulation zum Gegenstand haben.

#### § 2 Bekanntmachungen

Die öffentliche Bekanntmachung erfolgt unmittelbar nach Abschluss der Verträge, Beschlüsse und Nebenabreden im Amtsblatt für Berlin und im Bundesanzeiger. Des Weiteren sind die Vertragsparteien verpflichtet, den Wortlaut der Verträge, Beschlüsse und Nebenabreden auf dem Eingangsportale ihrer Internetseite der Öffentlichkeit bekannt zu geben. Bereits abgeschlossene Verträge, Beschlüsse und Nebenabreden sind entsprechend zu behandeln und zu publizieren.

#### § 3 Zustimmungs- und Prüfungspflicht

Alle Verträge, Beschlüsse und Nebenabreden gemäß § 1 dieses Gesetzes sowie Änderungen bereits bestehender Verträge, die den Haushalt Berlins auch hinsichtlich möglicher zukünftiger Folgen im weitestgehenden Sinne berühren könnten, bedürfen der Zustimmung des Abgeordnetenhauses von Berlin. Bestehende Verträge, Beschlüsse und Nebenabreden bedürfen einer eingehenden, öffentlichen Prüfung und öffentlichen Aussprache durch das Abgeordnetenhaus unter Hinzuziehung von unabhängigen Sachverständigen. Für die öffentliche Prüfung der Verträge ist dem

Abgeordnetenhaus eine Frist von mindestens drei Monaten einzuräumen.

#### § 4 Unwirksamkeit

Verträge, Beschlüsse und Nebenabreden, die nicht im Sinne dieses Gesetzes abgeschlossen und offen gelegt werden, sind unwirksam. Bestehende Verträge werden unwirksam, wenn sie innerhalb von drei Monaten nach Inkrafttreten dieses Gesetzes nicht offen gelegt werden.

#### § 5 Inkrafttreten

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

2. Mit Beschluss vom 4. März 2008 stellte der Senat von Berlin fest, dass das Volksbegehren unzulässig sei. Hierüber informierte die Senatsverwaltung für Inneres und Sport die Einspruchsführer mit Schreiben vom 18. März 2008 und fügte zur Begründung eine Stellungnahme des Senats vom selben Tag zum Volksbegehren gegenüber dem Abgeordnetenhaus von Berlin (Abghs-Drs. 16/1303) bei. Darin wird die Bewertung des Volksbegehrens als unzulässig wie folgt erläutert:

Die formalen Voraussetzungen für die Zulassung des Volksbegehrens seien zwar erfüllt; insbesondere liege kein Ausschlussstatbestand nach Artikel 62 Abs. 2 der Verfassung von Berlin – VvB – vor.

Neben diesen speziellen Regelungen zu von Verfassungen wegen unzulässigen Volksbegehren sei für deren Zulässigkeit aber erforderlich, dass sie mit höherrangigem Recht, insbesondere Verfassungsrecht vereinbar seien. Dieser Voraussetzung werde der vorgelegte Gesetzentwurf nicht gerecht. Die beabsichtigte Verpflichtung, alle vertraglichen Abreden im Kernbereich der Wasserwirtschaft zu veröffentlichen, verletze die betroffenen privaten Unternehmen in der Vertrags- und Wettbewerbsfreiheit, dem Recht auf informationelle Selbstbestimmung, der Berufsfreiheit und dem Eigentumsrecht.

Diese Grundrechte könnten zwar eingeschränkt werden. Insoweit sei aber eine Rechtsgüterabwägung vorzunehmen, die das beabsichtigte Gesetz nicht zulasse. Es eröffne keine Möglichkeit, von der Veröffentlichungspflicht zum Schutz von privaten Interessen bzw. Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen abzusehen. Die Erstreckung der Veröffentlichungsverpflichtung auf bereits abgeschlossene Verträge verletze zudem den Grundsatz des Vertrauensschutzes.

Aus den genannten Gründen sei auch die vorgesehene Vertragsunwirksamkeit als Sanktion einer Missachtung der Veröffentlichungspflicht verfassungsrechtlich unzulässig.

Diese Rechtsverstöße betreffen prägende Bestandteile des Gesetzentwurfs. Deshalb scheidet auch eine nur teilweise Zulässigkeit des Volksbegehrens aus.

3. Der vorliegende Einspruch vom 18. April 2008 richtet sich gegen die Entscheidung des Senats von Berlin über die Unzulässigkeit des Volksbegehrens.

Zur Begründung tragen die Einspruchsführer vor:

Die mit dem Volksbegehren beabsichtigte gesetzliche Regelung halte sich im Rahmen der Gesetzgebungskompetenz Berlins. Ein Eingriff in die bundesrechtlich abschließend geregelte Materie des bürgerlichen Rechts liege nicht vor. Im Hinblick auf die bereits im Rahmen der Teilprivatisierung der Wasserbetriebe geschlossenen Verträge Berlins mit den beteiligten Investoren sei – mangels Offenlegung – nicht erkennbar, ob diese privatrechtlichen Charakter hätten. Dies sei letztlich indes ohne Belang. Denn soweit die vorgesehene Publizitätsverpflichtung auch zivilrechtliche Rechtsgeschäfte erfasse, seien die entsprechenden Gesetzesbestimmungen im Sinne des § 134 BGB als gesetzliches Verbot anzusehen, auf den Kernbereich der Berliner Wasserwirtschaft bezogene Rechtsgeschäfte des Landes Berlin vorzunehmen, ohne die vorgeschriebene Publizität zu ermöglichen. Es sei anerkannt, dass § 134 BGB auch landesrechtliche Regelungen als Verbotsgesetze zulasse. Alternativ könne die angestrebte Verpflichtung zur Offenlegung aber auch als zwingendes

– gegebenenfalls auch nachträgliches – Vertretungserfordernis interpretiert werden. Die Regelungen zur Vertretung Berlins seien dem öffentlichen Recht zuzuordnen und damit den Vertragsregelungen des Bürgerlichen Gesetzbuches vorgelagert.

Zu einer umfassenden Rechtskontrolle des Volksbegehrens sei der Senat im Rahmen des Einleitungsverfahrens nicht befugt. Die gesetzliche Regelung enumerativer Prüfungskriterien sei insoweit eindeutig, zumal diese Begrenzung erst jüngst unter Änderung des vorherigen Prüfungsmaßstabes eingeführt worden sei.

Im Übrigen seien aber auch die inhaltlichen Vorbehalte des Senats gegenüber den in Aussicht genommenen Regelungen unberechtigt.

Die Partner der nach dem Gesetzentwurf zu veröffentlichenden Verträge seien schon nicht grundrechtsfähig. Den Berliner Wasserbetrieben komme als Anstalt des öffentlichen Rechts kein Grundrechtsschutz zu. Dies gelte auch für private Unternehmen, die an der Wasserversorgung beteiligt seien. Wer originäre öffentliche Aufgaben übernehme, sei insoweit als Teil der öffentlichen Verwaltung zu betrachten.

Der Gesetzentwurf lasse überdies auch eine hinlängliche Rechtsgüterabwägung erkennen, was in den vorgesehenen weitreichenden materiellen Beschränkungen zum Ausdruck komme. So beziehe sich die Offenlegungspflicht nur auf den Monopolbereich der Berliner Wasserwirtschaft, betreffe nur juristische Personen als Vertragspartner des Landes Berlin und lasse demzufolge Vertragsbeziehungen der Berliner Wasserbetriebe oder privater Unternehmen im Rahmen des operativen Geschäfts mit Dritten unberührt.

Das Informationsinteresse der Bevölkerung sei vorliegend höher zu bewerten als das Geheimhaltungsinteresse der Unternehmen sowie der Exekutive. Der politische Willensbildungsprozess müsse für den Bürger durchschaubar sein. Verträge der öffentlichen Hand im Kernbereich der sozialstaatlichen Daseinsvorsorge, über die Stillschweigen vereinbart sei, unterhöhlten die Gewaltenteilung. Die Abgeordneten würden in der Ausübung ihrer Kontroll- und Öffentlichkeitsfunktion und die Bürger in der politischen Willensbildung behindert.

Die Einführung einer Veröffentlichungspflicht für bestehende Vertragsregelungen verstoße auch nicht gegen den Grundsatz des Vertrauensschutzes. Die beabsichtigte gesetzliche Regelung sei von sachlichen Gründen getragen, und das öffentliche Interesse an der Rechtsänderung genieße Vorrang vor den Bestandsinteressen. Erfasst würden nur Dokumente, die auf gegenwärtige, noch nicht abgeschlossene Sachverhalte und Rechtsbeziehungen für die Zukunft einwirkten.

Die Einspruchsführer beantragen,

die Entscheidung des Senats von Berlin vom 4. März 2008 aufzuheben.

Der Senat beantragt,

den Einspruch zurückzuweisen.

Nach seiner Auffassung ist der Antrag der Einspruchsführer auf Einleitung des Volksbegehrens zutreffend einer umfassenden Rechtskontrolle unterzogen worden.

Das Abstimmungsgesetz – AbStG – nenne zwar in § 17 Abs. 5 Satz 1 konkrete Anforderungen, bei deren Nichtvorliegen die Unzulässigkeit des Volksbegehrens festzustellen sei. Dies sei aber nicht im Sinne einer Beschränkung des Kontrollmaßstabes zu verstehen. Der Wortsinn der Bestimmung lasse vielmehr die Prüfung weiterer Aspekte zu.

Anderes lasse sich auch der Entstehungsgeschichte der Regelung nicht entnehmen. Die Vorgängervorschrift habe zwar die Verpflichtung des Senats enthalten, die Zulässigkeit des Volksbegehrens nur dann festzustellen, wenn es dem Grundgesetz, sonstigem Bundesrecht oder der Verfassung von Berlin nicht widerspreche. Diese „Ausspruchsverpflichtung“ habe aber nicht auch die zugrunde liegende Prüfungsbefugnis festgelegt, sondern vielmehr vorausgesetzt. Schon dies lasse es nicht zu, aus dem Entfallen der Vorschrift im Zuge der Neuregelung im Jahr 2008 eine Schmälerung des Prüfungsmaßstabes zu folgern. Alleiniger Grund der Umformulierung

des § 17 AbstG in der Gesetzesvorlage des Senats sei gewesen, dass mit der Gesetzesnovelle das Erfordernis des Zulassungsantrages entfallen sei. Folglich werde die Zulässigkeit des Volksbegehrens auch nicht mehr positiv festgestellt. Bei dieser Gelegenheit sei von einer Übernahme des Prüfkatalogs des § 17 Abs. 4 Satz 3 Nr. 2 AbstG a. F. abgesehen worden, weil eine umfassende Prüfungskompetenz bei der Beurteilung der Zulässigkeit des Volksbegehrens für selbstverständlich und damit nicht regelungsbedürftig gehalten worden sei. Die Absicht, den bisherigen Überprüfungsumfang beizubehalten, dokumentiere die entsprechende Einzelbegründung der Gesetzesvorlage, in der es heiße, die den Senat treffende Pflicht, seinen Standpunkt gegenüber dem Abgeordnetenhaus darzulegen, schließe „stets eine Zulässigkeitsprüfung durch die für Inneres zuständige Senatsverwaltung ... unverändert“ ein. Auch den übrigen Gesetzesmaterialien sei kein Hinweis auf eine Beschränkung des Prüfungsmaßstabs der Vorabkontrolle zu entnehmen. Es sei aber nicht vorstellbar, dass ein derart ungewöhnlicher und tiefgreifender Einschnitt ohne jeglichen begründenden Kommentar habe vollzogen werden sollen.

Auch systematische Gründe sprächen für diese Auffassung. Die in § 40a AbstG neu eingeführte Beratungsmöglichkeit durch die Senatsverwaltung erstrecke sich einschränkungslos auf „die formalen und materiellrechtlichen Zulässigkeitsvoraussetzungen“. Es sei nicht anzunehmen, dass die Beratung thematisch über den Prüfungsmaßstab der Unzulässigkeitsentscheidung hinausgreife. Insbesondere sei aber darauf zu verweisen, dass § 41 AbStG die Möglichkeit des Einspruchs gegen die Unzulässigkeitsentscheidung eröffne. Es sei schlichtweg nicht vorstellbar, dass der Verfassungsgerichtshof sehenden Auges die Durchführung eines verfassungswidrigen Volksbegehrens zulassen müsse, zumal er mit zeitlicher Verzögerung nach einem erfolgreichen Volksentscheid erneut mit dem – dann in Kraft getretenen – Gesetz beschäftigt werde.

Es sei gänzlich unökonomisch, das für die Allgemeinheit aber auch die Trägerin des Volksbegehrens selbst außerordentlich aufwändige und kostenintensive Volksgesetzgebungsverfahren durchzuführen, wenn von Beginn absehbar sei, dass das Gesetz, so es zustande komme, keinen Bestand haben werde.



Eine weitreichende Präventivkontrolle der beabsichtigten Gesetzesregelung sei auch zum Grundrechtsschutz der potenziell Betroffenen geboten. Anderenfalls würden diese gezwungen, den langwierigen und hohen Zulässigkeitsanforderungen unterliegenden Weg der Verfassungsbeschwerde zu beschreiten und das damit verbundene Kosten- und Prozessrisiko zu tragen. Diesen Belastungen stehe kein schutzwürdiges Interesse der Träger des Volksbegehrens gegenüber.

Letztlich und vor allem sei § 17 Abs. 5 AbstG im Wege verfassungskonformer Auslegung eine umfassende Kontrollbefugnis des Senats zu entnehmen. Als Teil der vollziehenden Gewalt sei dieser von Verfassungs wegen nach Art. 20 Abs. 3 GG und Art. 36 VvB verpflichtet, Eingriffe in die Grundrechte Dritter im Rahmen seines Einflussbereichs abzuwenden. Dies schließe es aus, dass der Senat am Zustandekommen eines erkannt höherrangiges Recht verletzenden Volksentscheides mitwirke.

In einer umfassenden Kontrolle der Zulässigkeit eines Volksbegehrens sei auch kein Verstoß gegen den Grundsatz der Gewaltenteilung zu sehen. Es sei schon fraglich, ob dieses frühe Stadium des Volksbegehrens bereits dem plebiszitären Gesetzgebungsverfahren zuzurechnen sei. Jedenfalls handele es sich lediglich um einen Ausgleich für die im Volksgesetzgebungsverfahren nicht in gleichem Maße wie im parlamentarischen Gesetzgebungsverfahren gegebenen Korrekturmöglichkeiten.

Die Annahme einer nur beschränkten Vorprüfung des Volksbegehrens widerspreche im Übrigen der Rechtslage in sämtlichen anderen Bundesländern. Dies gelte ausweislich der dortigen Verfassungsgerichtsrechtsprechung auch bezüglich der Länder, in denen die Prüfkompetenz ebenfalls nicht ausdrücklich geregelt sei.

Auf der Grundlage der danach gebotenen umfassenden Rechtsprüfung sei das Volksbegehren unzulässig und die angegriffene Entscheidung rechtmäßig.

Die für den Fall des Verstoßes gegen die Publizitätspflicht vorgesehene Folge der

Unwirksamkeit des betreffenden Rechtsgeschäftes liege bereits außerhalb landesrechtlicher Gesetzgebungskompetenz. Der Bundesgesetzgeber habe mit dem Bürgerlichen Gesetzbuch das gemäß Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 GG der konkurrierenden Gesetzgebung unterliegende Gebiet des bürgerlichen Rechts auch im Hinblick auf die Rechtsfolgen vertraglicher Mängel umfassend und abschließend geregelt. Dies schließe landesrechtliche Regelungen in diesem Bereich gemäß Art. 72 Abs. 1 GG aus. Es sei unschädlich, dass dieser Gesichtspunkt erst im Laufe des gerichtlichen Verfahrens auf entsprechenden Hinweis des Verfassungsgerichtshofs und nicht bereits in der angegriffenen Entscheidung aufgegriffen worden sei.

Auch die in der Unzulässigkeitsentscheidung aufgeführten inhaltlichen verfassungsrechtlichen Bedenken gegen die mit dem Volksbegehren angestrebten gesetzlichen Regelungen würden durch die Einwendungen der Einspruchsführer nicht durchgreifend in Frage gestellt.

Gemischtwirtschaftliche Unternehmen seien mit Blick auf die grundrechtlichen Belange der privaten Anteilseigner Grundrechtsträger. Anderes folge auch nicht aus dem Umstand, dass die Wasserbetriebe sich im Bereich der öffentlichen Daseinsvorsorge betätigten. Die in Rede stehenden Dokumente des Vertragsschlusses seien Grundlage, aber nicht Gegenstand der Gemeinwohltätigkeit.

Dass der Gesetzentwurf keine Abwägungsmöglichkeit eröffne, sei schon deshalb verfassungswidrig, weil die konkreten Inhalte künftiger Verträge aufgrund der Vielschichtigkeit und Komplexität möglicher Gestaltungen nicht vorhersehbar seien. Die grundsätzliche Erforderlichkeit einer Abwägungsmöglichkeit zwischen Offenbarungspflicht und Geheimhaltungsinteressen werde auch dadurch dokumentiert, dass die sonstigen gesetzlichen Einsichtsrechte der Allgemeinheit, aber auch der Abgeordneten entsprechende Beschränkungsmöglichkeiten vorsähen.

Das angestrebte Gesetz sei überdies zu unbestimmt. Der den gesetzlichen Anwendungsbereich kennzeichnende Begriff des „Kernbereichs der Berliner Wasserwirtschaft“ sei weder definiert noch angesichts der Komplexität der Materie

einheitlicher Auslegung zugänglich. Gleiches gelte für die vorgesehene offene Prüffrist des Abgeordnetenhauses von Berlin.

Die Einbeziehung von bereits abgeschlossenen Verträgen in die Veröffentlichungspflicht mit Unwirksamkeitssanktion verstoße gegen die Gebote der Rechtssicherheit und des Vertrauensschutzes. Die Vertragsparteien hätten nicht damit rechnen können, dass die vereinbarte Geheimhaltung nachträglich in Frage gestellt werden würde. Demgegenüber sei das Informationsinteresse der Öffentlichkeit nachrangig, da nicht ersichtlich sei, woraus sich – nach Jahren unbeanstandeter und reibungsloser Wasserversorgung – ein Bedürfnis ergebe, die seinerzeit unter Beteiligung des Abgeordnetenhauses von Berlin geschlossenen Verträge einzusehen. Dies gelte umso mehr, als die Preis- und Tarifikalkulation nicht Vertragsbestandteil sei, sondern auf klaren Normvorgaben basiere und aufsichtsbehördlicher Prüfung unterliege.

Die als Sanktion für den Fall der Nichtoffenlegung vorgesehene Unwirksamkeit der betroffenen Abreden verletze die verfassungsrechtliche Eigentumsgarantie, da die privaten Anteilseigner der Berliner Wasserbetriebe faktisch enteignet würden. Zudem sei un geregelt, wie bei Unwirksamkeit der nicht offen gelegten Verträge die Wasserversorgung sichergestellt werden solle; gleichfalls bleibe offen, was in diesem Fall hinsichtlich der vertraglich geregelten Ansprüche der Vertragsparteien gelten solle.

Auch der vorgesehene Zustimmungs- und Prüfvorbehalt durch das Abgeordnetenhaus verletze die Grundrechte der privaten Investoren. Er sei schon nicht erforderlich. Die bestehenden Regelungen – u. a. des Erfordernisses der Einwilligung des Abgeordnetenhauses bei erheblichen Anteilsveräußerungen an Unternehmen (§ 65 Abs. 6 Nr. 2 Landeshaushaltsordnung) – seien insoweit ausreichend.

Schließlich sei zweifelhaft, ob das Abgeordnetenhaus von Berlin selbst bei Hinzuziehung sachverständiger Beurteilung die zur sachgerechten zeitnahen Prüfung erforderlichen Kapazitäten aufbringen könne.

Das Abgeordnetenhaus von Berlin teilt die Ansicht des Senats zu einer umfassenden

Prüfungskompetenz. Ergänzend verweist das Abgeordnetenhaus auf die Regelung in §§ 42a, 55 Abs. 3 VerfGHG. Diese eröffne die Möglichkeit, bereits vor Durchführung des Volksbegehrens den Verfassungsgerichtshof anzurufen, um ein Volksbegehren zu verhindern, das auf ein voraussichtlich für ungültig zu erklärendes Gesetz gerichtet sei. Es könne nicht gewollt sein, dass der Senat einerseits verpflichtet sei, ein erkannt verfassungswidriges Volksbegehren einzuleiten, um sodann den Verfassungsgerichtshof im Wege des bezeichneten Eilverfahrens hiermit befassen zu können und zu müssen.

## II.

Der nach § 41 Abs. 1 und 2 des Gesetzes über Volksinitiative, Volksbegehren und Volksentscheid (Abstimmungsgesetz – AbstG –) vom 11. Juni 1997 (GVBl. S. 304), geändert durch das Gesetz zur Anpassung abstimmungsrechtlicher Vorschriften und begleitender Regelungen (Anpassungsgesetz – AnpassG –) vom 20. Februar 2008 (GVBl. S. 22) i. V. m. § 14 Nr. 7 und § 55 des Gesetzes über den Verfassungsgerichtshof – VerfGHG – zulässige Einspruch gegen die Entscheidung des Senats vom 4. März 2008 ist begründet. Die Entscheidung des Senats, das Volksbegehren sei unzulässig, ist mit Art. 62 Abs. 2 der Verfassung von Berlin – VvB – und § 17 Abs. 5 Satz 1 AbstG nicht vereinbar und aufzuheben (§ 55 Abs. 2 VerfGHG).

1. Rechtsgrundlage der angegriffenen Entscheidung ist § 17 Abs. 5 Satz 1 AbstG. Zutreffend hat der Senat dabei die Änderungen des Abstimmungsgesetzes durch das am 28. Februar 2008 in Kraft getretene Anpassungsgesetz berücksichtigt, auch wenn dieses im Zeitpunkt der Antragstellung am 1. Februar 2008 noch nicht galt. Der Zeitpunkt der Anwendbarkeit neuer gesetzlicher Regelungen richtet sich in erster Linie nach den vom Gesetzgeber getroffenen positiven Regelungen. Da das Anpassungsgesetz Übergangsbestimmungen weder insgesamt noch für einzelne Regelungen enthält, sind tatbestandlich erfasste, nicht abgeschlossene Sachverhalte mit dem Inkrafttreten des Gesetzes grundsätzlich nach neuem Recht zu beurteilen, auch wenn ein erforderlicher Antrag noch unter Geltung der alten Rechtslage gestellt wurde

(vgl. BVerwGE 99, 133 <135 f.>; 114, 116 <118>; zu einer Ausnahme bei bereits ins Werk gesetzten Vorbereitungen vgl. das Urteil vom heutigen Tag im Verfahren VerfGH 143/08 unter II. 4.a).

Nach § 17 Abs. 5 Satz 1 AbstG stellt der Senat für den Fall, dass das Volksbegehren nach Artikel 62 Abs. 2 VvB unzulässig ist oder nicht den Anforderungen der §§ 10 bis 16 AbstG entspricht, dies durch Beschluss ausdrücklich fest.

2. Die in § 17 Abs. 5 Satz 1 AbstG benannten Ausschlussgründe liegen nicht vor.

a) Das Volksbegehren ist nicht nach Art. 62 Abs. 2 VvB unzulässig. Danach sind Volksbegehren zum Landeshaushaltsgesetz, zu Dienst- und Versorgungsbezügen, Abgaben, Tarifen der öffentlichen Unternehmen sowie zu Personalentscheidungen unzulässig. Diese Bereiche berührt das Volksbegehren „Schluss mit Geheimverträgen – Wir Berliner wollen unser Wasser zurück“ ersichtlich – wie in der angegriffenen Entscheidung des Senats ausdrücklich festgestellt – nicht.

b) Auch die Anforderungen der §§ 10 bis 16 AbstG sind gewahrt. Insbesondere sind die – jenseits der unstreitigen Formerfordernisse – statuierten materiellen Zulässigkeitsvoraussetzungen erfüllt. Namentlich handelt es sich dabei – neben den in § 12 Abs. 1 AbstG wortgleich wiederholten und wie dargetan nicht berührten Ausschlussbereichen des Art. 62 Abs. 2 VvB – um die von § 11 Abs. 1 Satz 1 AbstG (Art. 62 Abs. 1 Satz 1 VvB aufgreifend) geforderte Gesetzgebungskompetenz Berlins.

aa) Die Regelungsmaterie des „Kernbereichs der Berliner Wasserwirtschaft“ des Gesetzesvorschlags unterfällt der landesgesetzlichen Gesetzgebungsbefugnis. Nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 28 GG unterliegt das Gebiet des Wasserhaushalts – dieser Begriff entspricht demjenigen der Wasserwirtschaft (BVerfGE 15, 1 <15>) – der konkurrierenden Gesetzgebung. Der Bund hat zwar von seiner damaligen Rahmengesetzgebungskompetenz nach Art. 75 GG in Gestalt des Wasserhaushaltsgesetzes in der Fassung der Bekanntmachung vom 19. August 2002 (BGBl. I S. 3245) Gebrauch gemacht, das als bisherige bundesrechtliche Rahmenregelung als

Bundesrecht gemäß Art. 125b Abs. 1 Satz 1 GG fortgilt und mit Wirkung zum 1. März 2010 durch das Gesetz zur Neuregelung des Wasserrechts vom 31. Juli 2009 (BGBl. I S. 2585) abgelöst wird. Nach Art. 72 Abs. 3 Satz 1 Nr. 5 i. V. m. Art. 125b Abs. 1 Satz 2 GG sind die Länder aber zum Erlass abweichender Regelungen über den Wasserhaushalt befugt. Dies gilt gemäß Art. 125b Abs. 1 Satz 3 GG spätestens ab dem 1. Januar 2010. Dass das vorgeschlagene Gesetz vor diesem Zeitpunkt zur Volksabstimmung gestellt werden könnte, ist nach den Verfahrensregelungen des Abstimmungsgesetzes ausgeschlossen.

bb) Entgegen der Auffassung des Senats verstößt das mit dem Volksbegehren erstrebte Gesetz auch nicht gegen Art. 72 Abs. 1 GG i. V. m. Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 GG. Danach steht den Länder die Gesetzgebung auf dem der konkurrierenden Gesetzgebung unterliegenden Gebiet des bürgerlichen Rechts nur zu, solange und soweit der Bund von seiner Gesetzgebungszuständigkeit keinen Gebrauch gemacht hat. Zwar ist das bürgerliche Recht durch das Bürgerliche Gesetzbuch, das gemäß Art. 123 Abs. 1, Art. 125 Nr. 1 GG Bundesrecht ist, – zuzüglich „vielfältiger Nebengesetze des Privatrechts“ (BVerfGE 42, 20 <31>) – grundsätzlich abschließend (vgl. Art. 1 Abs. 2, Art. 55 EGBGB) geregelt. Dennoch steht dieses Bundesrecht der beabsichtigten als Wirksamkeitsvoraussetzung ausgestalteten Publizitätsverpflichtung selbst dann nicht entgegen, wenn davon auszugehen ist, dass sich diese auch auf privatrechtliche Vereinbarungen zwischen dem Land Berlin und Dritten bezieht. Ein Rechtsgeschäft, dessen Inhalt den „Kernbereich der Berliner Wasserwirtschaft“ zum Gegenstand hat, ist unter dem Aspekt der grundgesetzlichen Verteilung der Gesetzgebungskompetenz nicht dem Sachbereich des bürgerlichen Rechts zuzurechnen.

Der Begriff des bürgerlichen Rechts im Sinne des Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 GG ist nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts grundsätzlich in gleicher Weise wie in der Weimarer Reichsverfassung – WRV – zu interpretieren. Den Ausgangspunkt für die Auslegung des Kompetenzbegriffs der entsprechenden Zuständigkeitsregelung in Art. 7 Abs. 1 WRV bildet die dem Bürgerlichen Gesetzbuch und seinem Einführungsgesetz zugrunde liegende Auffassung, das bürgerliche Recht lasse sich im allgemeinen als Inbegriff derjenigen Normen bezeichnen, welche die den Personen als Privatpersonen

zukommende rechtliche Stellung und die Verhältnisse, in welchen die Personen als Privatpersonen untereinander stehen, zu regeln bestimmt seien (Motive Band I, S. 1). Bürgerliches Recht wurde wesentlich als die Ordnung der Individualrechtsverhältnisse verstanden. Die Beziehungen des Einzelnen zu den öffentlichen Einrichtungen bewegten sich prinzipiell außerhalb des bürgerlichen Rechts; ebenso rechnete die rechtliche Ordnung der Exekutive nicht zu diesem Sachbereich (grundlegend zum Ganzen: BVerfGE 42, 20 <29 ff.>). Danach kommt es für die Zuordnung einer gesetzlichen Bestimmung zur Sachmaterie des bürgerlichen Rechts entscheidend darauf an, dass sie auf die Mitbürger als Privatpersonen abzielt, um deren Rechtsstellung und Verhältnisse untereinander zu regeln (Stettner, in: Dreier, Grundgesetz-Kommentar, Band 2, 2. Aufl. 2006, Art. 74 Rn. 16; Kunig, in: von Münch/Kunig, Grundgesetz-Kommentar, Band 3, 5. Aufl. 2003, Art. 74 Rn. 8).

Hiervon ausgehend sind die von dem vorgeschlagenen Gesetz erfassten Rechtsgeschäfte nicht dem Gebiet des bürgerlichen Rechts im Sinne des Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 GG zuzuordnen. Dies folgt zwar noch nicht aus dem Umstand, dass tatbestandlich die Beteiligung des Landes Berlin vorausgesetzt wird. Denn auch öffentlich-rechtliche Körperschaften können am Rechtsverkehr vergleichbar einer Privatperson teilnehmen. Inhaltlich beschränkt sich die Publizitätsverpflichtung aber auf Rechtsgeschäfte im „Kernbereich der Berliner Wasserwirtschaft“, und damit auf eine Materie, die nicht Bestandteil der Lebensverhältnisse der Privatpersonen untereinander im obigen Sinne ist. Ungeachtet der Frage, wie der Begriff des „Kernbereichs der Wasserwirtschaft“ im Einzelnen zu definieren ist, bezieht er sich im Wesentlichen auf die Wasserversorgung und die Abwasserbeseitigung, beides seit jeher Bestandteile zentraler staatlicher Daseinsvorsorge (vgl. Urteil vom 21. Oktober 1999 – VerfGH 42/99 – LVerfGE 10, 96 <102> und – wie alle im Folgenden zitierten Entscheidungen des Verfassungsgerichtshofs – unter [www.gerichtsentscheidungen.berlin-brandenburg.de](http://www.gerichtsentscheidungen.berlin-brandenburg.de)). Auch wenn es zulässig ist, Regelungen im Bereich der öffentlich-rechtlichen Aufgaben der Daseinsvorsorge zwischen dem Staat und Dritten gegebenenfalls privatrechtlich auszugestalten und damit dem Anwendungsbereich des bürgerlichen Rechts zugänglich zu machen, ändert dies nichts an dem Charakter des Gegenstands solcher Rechtsgeschäfte (vgl. Urteil vom 21. Oktober 1999, a. a. O., S. 110, zum Fortbestand der

Bindungen des öffentlichen Rechts im Rahmen privatrechtlich ausgestalteter Leistungsverhältnisse); diese werden hierdurch nicht dem öffentlichen Recht entzogen.

cc) Es bestehen auch keine Anhaltspunkte dafür, dass der Gesetzesvorschlag gegen die dem Landesgesetzgeber obliegende verfassungsrechtliche Pflicht zu bundesfreundlichem Verhalten in ihrer Bedeutung als Kompetenzausübungsschranke verstößt. Diese gebietet den Ländern, bei der Wahrnehmung ihrer Regelungsbefugnisse die gebotene und zumutbare Rücksicht auf das Gesamtinteresse des Bundesstaates und auf die Belange der Länder zu nehmen (vgl. BVerfGE 32, 199 <218>; 43, 291 <348>), sofern die Auswirkungen einer gesetzlichen Regelung nicht auf den Raum des Landes begrenzt bleiben (BVerfGE 4, 115 <140>; speziell bei der Prüfung der Zulässigkeit eines Volksbegehrens: VerfGH NRW, NVwZ 1982, 188 <189>). Solche Auswirkungen einer für sich genommen kompetenzgemäßen Regelung eines Landes sind indes nur dann verfassungsrechtlich zu beanstanden, wenn darin ein offenkundiger Missbrauch des Gesetzgebungsrechts durch das Land zum Ausdruck kommt (BVerfGE 106, 225 <243>, m. w. N.).

Ein solcher Missbrauch kann auch darin liegen, dass der Gegenstand eines Volksbegehrens in eklatanter Weise tragende Prinzipien und Wertentscheidungen der Verfassung verletzt. Ein derart offensichtlicher und bereits im Frühstadium des Verfahrens erkennbarer Missbrauch des plebiszitären Instrumentariums ist „nicht hinnehmbar“ (vgl. Schönebohm, in: Zinn/Stein, Die Verfassung des Landes Hessen, Bd. 2, Art. 124 Stand: 1999, Anm. V. a. E.; Geller-Kleinrahm, Die Verfassung des Landes NRW, 3. Aufl., Stand 1994, Art. 68 Anm. 2a) dd); auch schon Kaisenberg, in: Anschütz-Thoma, Hdb. des Deutschen Staatsrechts, Band 2, 1932, S. 208). Das in Streit stehende Volksbegehren bietet keinen Anlass, abschließend zu bestimmen, wann ein derartiger Missbrauch landesrechtlicher Kompetenzen vorliegt. Für die Annahme, das in Aussicht genommene Gesetz überschreite diese äußerste Grenze, geben die mit der angegriffenen Entscheidung vorgebrachten Rechtsbedenken keinen Anlass; ein solcher ist auch im Übrigen nicht zu erkennen.

dd) Nicht überzeugen kann die Auffassung, unter dem Aspekt der



Gesetzgebungskompetenz des Landes sei ein Volksbegehren einer umfassenden Prüfung auf die Verfassungsmäßigkeit des erstrebten Gesetzes unterworfen, weil der Landesgesetzgeber nur in formeller wie materieller Hinsicht verfassungsgemäße Gesetze erlassen dürfe (so wohl VerfG Brandenburg, Urteil vom 15. September 1994 – VfGBbg 2/93 – LVerfGE 2, 164 <167>; Grube, ThürVBl. 1998, 245 <249>; Hopfe/Linck, in : Linck/Jutzi/Hopfe, Die Verfassung des Freistaats Thüringen, 1994, Art. 68 Rn. 4). Die Annahme vernachlässigt die begrenzte Funktion des Aspekts der Gesetzgebungskompetenz. Diese liegt allein darin, die Regelungsbefugnisse für einzelne Materien zwischen dem Bund und den Ländern zu verteilen (BVerfGE 60, 175 <204 f.>). Im bundesstaatsrechtlichen Sinne bedeutet Gesetzeskompetenz demzufolge die Ermächtigung einer der beiden föderalen Ebenen unter Ausschluss der jeweils anderen (Heintzen, in: Bonner Kommentar zum GG, Art. 70, Stand: Dezember 2003, Rn. 50). Neben der Pflicht zu bundesfreundlichem Verhalten gibt es deshalb keine Verfassungsgrundsätze, aus denen Schranken für die Kompetenzausübung in dem von Staatlichkeit und Gemeinwohlorientierung bestimmten Bund-Länder-Verhältnis gewonnen werden könnten. Die Grenzen, denen Einwirkungen des Staates in den Rechtskreis des Einzelnen unterliegen, beziehen sich nicht auf das kompetenzrechtliche Bund-Länder-Verhältnis (BVerfGE 81, 310 <338>; 79, 311 <341>).

3. Der angegriffenen Entscheidung liegt die Auffassung des Senats von Berlin zu Grunde, er sei befugt, den Antrag auf Einleitung eines Volksbegehrens daraufhin zu überprüfen, ob es – über die Anforderungen des § 17 Abs. 5 Satz 1 AbstG einschließlich des Verbots eines offenkundigen Missbrauchs hinaus – gegen höherrangiges Recht, insbesondere Verfassungsrecht, verstößt. Für eine solche umfassende Präventivkontrolle des Volksbegehrens fehlt es an einer rechtlichen Grundlage. Der Maßstab der Zulässigkeitsprüfung im Stadium der Einleitung des Volksbegehrens wird durch den von § 17 Abs. 5 Satz 1 AbstG in Übereinstimmung mit Art. 62, 63 VvB vorgegebenen Prüfkatalog abschließend festgelegt.

a) In § 17 Abs. 5 Satz 1 AbstG werden zwei genau bezeichnete Fälle (das Volksbegehren ist nach Artikel 62 Abs. 2 VvB unzulässig – Alt. 1 – oder entspricht nicht den Anforderungen der §§ 10 bis 16 AbstG – Alt. 2 –) benannt, in denen der Senat

durch Beschluss die Unzulässigkeit nach Alt. 1 oder nach Alt. 2 feststellt. Ein tatbestandsöffnender Zusatz, wie ihn entsprechende Bestimmungen anderer Bundesländer enthalten (vgl. etwa Art. 64 Abs. 1 Satz 2 Landeswahlgesetz Bayern; § 3 Abs. 1 Volksabstimmungsgesetz Saarland), findet sich in § 17 Abs. 5 AbstG nicht.

Der Auffassung des Senats, der Wortsinn der Bestimmung lasse die Prüfung weiterer Aspekte zu, kann sich der Verfassungsgerichtshof nicht anschließen. Die Argumentation, § 17 Abs. 5 Satz 1 AbstG treffe keine Regelung über den Prüfungsmaßstab, weil er weder diesen Begriff noch das Wort „Prüfung“ enthalte, trägt diese Ansicht nicht. Eine sonstige Rechtsgrundlage, die Unzulässigkeit eines Volksbegehrens aus anderen als den in § 17 Abs. 5 Satz 1 AbstG genannten Gründen festzustellen, ist nicht ersichtlich und mit Blick auf § 41 Abs. 1 AbstG auch auszuschließen. Dieser eröffnet die Einspruchsmöglichkeit – soweit hier von Interesse – nur gegen „die Entscheidung... des Senats ... über die Unzulässigkeit ...des Volksbegehrens nach § 17 Abs. 5“. Der Gesetzgeber geht mithin – auch für die Bestimmung des Umfangs des verfassungsgerichtlichen Rechtsschutzes gegen die Unzulässigkeitsentscheidung – ausschließlich von den Tatbestandsalternativen des § 17 Abs. 5 Satz 1 AbstG aus.

b) Weder Entstehungsgeschichte, Gesetzssystematik noch (landes- oder bundes)verfassungsrechtliche Vorgaben bieten Anlass für eine andere Auslegung.

aa) Das Anpassungsgesetz hat die Regelung der Feststellung der Unzulässigkeit eines Volksbegehrens im Stadium der Verfahrenseinleitung umgestaltet. Weder ein Vergleich mit der bisherigen Regelung noch die Gesetzesmaterialien zum Anpassungsgesetz können belegen, dass dabei eine weitergehende als die vom Wortlaut des § 17 Abs. 5 Satz 1 AbstG vorgegebene Rechtsprüfung angestrebt wurde.

(1) § 17 Abs. 4 Satz 3 der ursprünglichen Fassung des Abstimmungsgesetzes vom 11. Juni 1997 (GVBl. S. 304) – AbstG a. F. – bestimmte noch ausdrücklich, dass der Senat die Zulässigkeit des Antrags festzustellen habe, wenn

„1. die Voraussetzungen des Art. 62 Abs. 1, 3 und 5 der Verfassung von Berlin und der §§ 10 bis 16 erfüllt sind

und

2. das Volksbegehren dem Grundgesetz, sonstigem Bundesrecht oder der Verfassung von Berlin nicht widerspricht.“

Zur Begründung hieß es in der damaligen Gesetzesvorlage, ein Zulassungsverfahren zum Nachweis der Erfolgsaussichten des Antrages vor dem eigentlichen Eintragungsverfahren könne unnötigen Aufwand verhindern, der bei einem Eintragungsverfahren etwa zu einem unzulässigen oder nicht Erfolg versprechenden Gegenstand entstände (Seite 6 der Begründung, Abghs-Drs. 13/709).

(2) Während die in § 17 Abs. 4 Satz 3 AbstG a. F. geregelte Prüfungskompetenz in die mit Art. I AnpassG erfolgte Neufassung des § 17 Abs. 5 AbstG im Umfang der Ziff. 1 inhaltlich unverändert überführt worden ist, fehlt der Prüfkatalog des § 17 Abs. 4 Satz 3 Ziff. 2 AbstG a. F. Den Gesetzesmaterialien lassen sich die Gründe hierfür zwar nicht entnehmen. Entfällt eine gesetzliche Regelung im Rahmen einer Gesetzesnovelle, ist aber grundsätzlich zu unterstellen, dass dem eine bewusste und zielgerichtete gesetzgeberische Entscheidung zugrunde liegt. Für die Annahme, die Änderung beruhe auf einem Versehen oder sei – so der Senat – mit der Absicht einer allein redaktionellen Änderung des Wortlauts erfolgt, weil nur ohnehin Selbstverständliches und damit nicht ausdrücklich Regelungsbedürftiges fortgefallen sei, bedarf es gewichtiger objektiver Anhaltspunkte, an denen es vorliegend fehlt.

Ausweislich der Begründung der Gesetzesvorlage des Senats vom 28. August 2007 zum Anpassungsgesetz ist in der Änderung des Abstimmungsgesetzes mit Bedacht von dem bisherigen Erfordernis abgesehen worden, die Zulässigkeit eines Volksbegehrens gesondert festzustellen (Abghs-Drs. 16/0787, Einzelbegründung zu Nummer 14). Diese ausdrückliche Abkehr von der obligatorischen Zulässigkeitsfeststellung, die der Senat selbst als Paradigmenwechsel charakterisiert, ist erfolgt in einfachrechtlicher Umsetzung des Achten Gesetzes zur Änderung der Verfassung von Berlin vom 25. Mai 2006 (GVBl. S. 446). Diese hat die plebiszitären Beteiligungs- und Entscheidungsmöglichkeiten bis hin zur Befugnis der Verfassungsänderung mit dem erklärten Anliegen erweitert, die

Volksgesetzgebung als Instrument der direkten Demokratie zu stärken (Begründung des Antrages aller Fraktionen des Abgeordnetenhauses zum Achten Änderungsgesetz der Verfassung – Gesetzesbegründung –, Abghs-Drs. 15/5038, S. 3 f.). Zu diesem Zweck sollten „sämtliche Hürden für die Volksgesetzgebung“ abgesenkt und „weitere Verfahrenserleichterungen“ durch Änderungen des Abstimmungsgesetzes erreicht werden (Gesetzesbegründung, a. a. O., S. 6). Der (verfassungsändernde) Gesetzgeber hat damit zu erkennen gegeben, dass er dem Volk im Hinblick auf die verantwortungsvolle Handhabe direktdemokratischer Berechtigungen gesteigertes Vertrauen entgegenbringt. Vor diesem Hintergrund liegt es zumindest sehr nahe, in der Neufassung der Antragsvoraussetzungen nach § 17 Abs. 5 Satz 1 AbstG eine Beschränkung der materiellrechtlichen Präventivkontrolle auf die in der Verfassung ausdrücklich benannten Anforderungen und einen Schritt zur Verfahrenserleichterung sowie zur Stärkung der eigenverantwortlichen Entscheidung des Wahlvolks zu sehen.

Eine Intention des Gesetzgebers, den bisherigen Prüfungsumfang der Vorabkontrolle beizubehalten, lässt sich auch nicht daran ablesen, dass es im Anschluss an die zitierte Passage der Begründung des Entwurfs des Anpassungsgesetzes (a. a. O., Einzelbegründung zu Nummer 14) heißt, die den Senat treffende Pflicht, seinen Standpunkt gegenüber dem Abgeordnetenhaus darzulegen, schließe „stets eine Zulässigkeitsprüfung durch die für Inneres zuständige Senatsverwaltung ... unverändert“ ein. Dabei erscheint bereits fraglich, ob diese Formulierung die vom Senat favorisierte Lesart zulässt, die Zulässigkeitsprüfung solle „unverändert“ bleiben; sprachlich näher liegend erscheint es, diesen Zusatz auf die Beibehaltung einer Vorprüfung von Volksbegehren durch die Senatsverwaltung als solche statt auf den Inhalt der Prüfung zu beziehen. Diese Deutungsfrage kann aber letztlich unbeantwortet bleiben. Auch die erstgenannte Auffassung kann nicht belegen, dass in der Neuregelung der umfassende Prüfungsmaßstab beibehalten werden sollte, sondern deutet eher Gegenteiliges an. Die bisherige – unterstellt unverändert übernommene – Kontrolle durch die für Inneres zuständige Senatsverwaltung war in § 17 Abs. 1 Satz 1 AbstG a. F. geregelt. Sie entsprach in ihrem Umfang indes gerade dem jetzt in § 17 Abs. 5 Satz 1 AbstG vorgesehenen Prüfungsmaßstab; erst dem Senat war die damals umfassende Kontrollbefugnis eröffnet (§ 17 Abs. 4 Satz 3 Nr. 2 AbstG a. F.).

Schließlich spricht für eine bewusste zurückgenommene Prüfungsdichte, dass es in der Begründung des Gesetzentwurfs zu § 17 Abs. 5 AbstG heißt: „Wenn der Antrag und die Unterstützungsunterschriften den Vorgaben der Verfassung hinsichtlich des Gegenstandes und den Anforderungen des Gesetzes zur Verfahrensgestaltung und zum Inhalt der zu verwendenden Formblätter nicht entsprechen, hat der Senat dies ausdrücklich festzustellen“ (a. a. O., Einzelbegründung zu Nummer 17 und 18). Damit wird der Prüfungsumfang ausdrücklich – ebenso wie im Gesetzestext durch Bezugnahme auf Art. 62 Abs. 2 VvB und §§ 10 bis 16 AbstG – als inhaltlich beschränkt beschrieben.

Dem an sich zutreffenden Hinweis des Senats, es wäre zu erwarten gewesen, dass eine Beschränkung des Prüfungsmaßstabes im Laufe des Gesetzgebungsverfahrens zur Sprache gekommen wäre, kommt kein maßgebliches Gewicht zu. Denn die gegenteilige Absicht, die ersatzlose Streichung wesentlicher materieller Kontrollkriterien solle entgegen dem neuen Wortlaut der maßgebenden Bestimmung folgenlos bleiben, wäre noch mehr und erst recht erläuterungsbedürftig gewesen.

bb) Gesetzssystematische Gründe zwingen ebenfalls nicht zur Annahme einer erweiterten Prüfung des Volksbegehrens in dessen Einleitungsstadium.

(1) Eine dem Wortlaut entsprechend begrenzte Prüfkompetenz des Senats im Rahmen der Entscheidung nach § 17 Abs. 5 Satz 1 AbstG steht nicht in Widerspruch zu § 17 Abs. 1 Satz 1 AbstG. Danach prüft die für Inneres zuständige Senatsverwaltung die Zulässigkeitsvoraussetzungen des Artikels 62 Abs. 1, 2 und 6 VvB und der §§ 10 bis 16 AbstG. Auch wenn diese Prüfkriterien sprachlich weiter gefasst sind als in § 17 Abs. 5 Satz 1 AbstG – dort sind Art. 62 Abs. 1 und Abs. 6 VvB nicht genannt –, reichen sie inhaltlich nicht über diese hinaus. Die Regelungen des Art. 62 Abs. 1 und Abs. 6 VvB finden sich wortgleich in § 11 Abs. 1 bzw. Abs. 2 AbstG. Sie unterfallen damit den nach § 17 Abs. 5 Satz 1 AbstG zu prüfenden „Anforderungen der §§ 10 bis 16“.

(2) Der Hinweis des Senats auf die neu eingeführte Beratungsmöglichkeit durch die

Senatsverwaltung in § 40a AbstG zeigt keine Diskrepanz zwischen dem normierten Beratungsgegenstand und dem Prüfkatalog des § 17 Abs. 5 Satz 1 AbstG auf. Wenn der Beratungsanspruch nach § 40a AbstG „die formalen und materiellrechtlichen Zulässigkeitsvoraussetzungen der Antragstellung“ betrifft, nimmt die Regelung inhaltlich im Gegenteil gerade Bezug auf § 17 Abs. 5 Satz 1 AbstG, da dieser die Zulässigkeitsvoraussetzungen bestimmt.

(3) Dass § 41 AbstG die Möglichkeit des Einspruchs gegen die Feststellung der Unzulässigkeit vor dem Verfassungsgerichtshof eröffnet, lässt entgegen der Ansicht des Senats keine Rückschlüsse auf die Kontrolldichte der Vorabprüfung des Volksbegehrens zu. Ein Grundsatz, dem Verfassungsgerichtshof stehe bei seinen Entscheidungen stets und zwingend eine inhaltlich unbegrenzte Kontrollbefugnis zu, existiert nicht.

(4) Schließlich lässt auch die mit §§ 42a, 55 Abs. 3 VerfGHG ebenfalls neu geschaffene Möglichkeit des Verfassungsgerichtshofs, vor der Durchführung eines Volksbegehrens eine Entscheidung durch einstweilige Anordnung zu treffen, keinen Rückschluss auf den Maßstab der Präventivkontrolle des Volksbegehrens zu. Ziel des Verfahrens nach §§ 42a, 55 Abs. 3 VerfGHG ist in erster Linie eine frühzeitige Behebung bzw. Verhinderung von Mängeln im Ablauf des jeweiligen Volksinitiative-, Volksbegehrens- oder Volksentscheidungsverfahrens, um der Gefahr einer notwendig werdenden Verfahrenswiederholung vorzubeugen. Dies folgt aus den weiteren Voraussetzungen des von § 55 Abs. 3 VerfGHG in Bezug genommenen § 42a VerfGHG. Danach muss „wegen des geltend gemachten Verstoßes zu erwarten sein, dass die Wahlen ... für ungültig erklärt werden und der Verstoß noch vor den Wahlen beseitigt werden kann.“ Deutlich wird dies auch aus der amtlichen Begründung des Gesetzentwurfs zum Anpassungsgesetz, wonach es „zur Vermeidung von Wiederholungswahlen wegen Mängeln im Wahlvorbereitungsgeschehen“ geboten sei, dem Verfassungsgerichtshof „eine ausdrückliche Befugnis einzuräumen, solche Sachverhalte durch einstweilige Anordnung zu regeln“. Dies gelte entsprechend „für die Vorbereitung von Volksinitiativen, Volksbegehren und Volksentscheiden“ (a. a. O., Einzelbegründung zu Nummer 2 und 3 Buchstabe b). Ob auch andere Verstöße und Zweifelsfragen in

unmittelbarer oder entsprechender Anwendung des § 55 Abs. 3 VerfGHG zum Gegenstand eines vorbeugenden Eilrechtsschutzes gemacht werden können, wie das Abgeordnetenhaus vorgetragen hat, bedarf vorliegend keiner abschließenden Prüfung und Entscheidung.

cc) Eine umfassende Zulässigkeitsprüfung im Sinne der ursprünglichen Fassung des Abstimmungsgesetzes ist nicht durch höherrangiges Recht, insbesondere Verfassungsrecht gefordert (i. E. ebenso: Rux, *Direkte Demokratie in Deutschland*, 2008, S. 297, 302; Przygode, *Die deutsche Rechtsprechung zur unmittelbaren Demokratie*, 1995, S. 75, 79; Reich, in: Kilian, *Verfassungshandbuch Sachsen-Anhalt*, 2004, S. 203 <229>; Schlink, in: *Verfassungsgerichtsbarkeit in Nordrhein-Westfalen*, 2002, S. 137 <145>; Seidler, *Elemente der direkten Demokratie im System der Volksgesetzgebung des Landes Brandenburg*, 2005, S. 104).

(1) Den Verfassungsbestimmungen zur Volksgesetzgebung lassen sich keine Vorgaben für eine weitergehende Vorabkontrolle des Volksbegehrens entnehmen. Die in Art. 62 VvB aufgelisteten materiellen Merkmale (Erfordernis Berliner Gesetzgebungskompetenz – Art. 62 Abs. 1 VvB –, Bereichsausnahmen – Art. 62 Abs. 2 VvB –) sind durch den in § 17 Abs. 5 Satz 1 AbstG ausdrücklich vorgesehenen Prüfungsmaßstab erfasst. Zur Frage der Verfahrensgestaltung verhält sich daneben allein Art. 62 Abs. 3 Satz 1 VvB. Danach ist der dem Volksbegehren zugrunde liegende Entwurf eines Gesetzes vom Senat unter Darlegung seines Standpunktes dem Abgeordnetenhaus zu unterbreiten, sobald der Nachweis der Unterstützung des Volksbegehrens erbracht ist. Dies eröffnet dem Senat die Möglichkeit, dabei auch auf rechtliche Bedenken gegenüber dem Gegenstand des Volksbegehrens hinzuweisen; eine Befugnis, das Volksbegehren deswegen zu unterbinden, wird dem Senat dabei aber nicht eingeräumt. Daraus lässt sich zwar nicht folgern, eine solche sei von Verfassungs wegen ausgeschlossen, da die Verfassung nur die wesentlichen Leitlinien zu Gegenstand und Ablauf des Volksbegehrens vorgibt, „das Nähere“ dagegen einfachgesetzlicher Regelung überantwortet (Art. 63 Abs. 4 VvB). Umgekehrt lassen sich hieraus aber auch keine weiteren Vorgaben für den Umfang einer Zulässigkeitsprüfung von Volksbegehren herleiten.

(2) Auch das Rechtsstaatsprinzip, zu dem sich die Verfassung von Berlin sinngemäß im Vorspruch und nach ihrer Gesamtkonzeption bekennt (Beschluss vom 15. Juni 1993 – VerfGH 18/92 – LVerfGE 1, 81 <83 f.>; st. Rspr.), fordert keine unbeschränkte Vorabkontrolle.

Dieses Prinzip als allgemeiner Rechtsgrundsatz und in seiner Ausprägung in Art. 36 Abs. 1 VvB, wonach die durch die Verfassung gewährleisteten Grundrechte für Gesetzgebung, Verwaltung und Rechtsprechung verbindlich sind, gebietet allerdings, dass im Wege der Volksgesetzgebung zustande gekommene Gesetze – in gleichem Maße wie Parlamentsgesetze – in Einklang mit höherrangigem Recht stehen (vgl. nur Stern, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Band I, 2. Auflage 1984, § 20 IV 1b, zu diesem tragenden Element der Rechtsstaatlichkeit). Eine nur beschränkte Vorabkontrolle eines Volksbegehren kann dazu führen, dass ein aus anderen Gründen mit höherrangigem Recht nicht in Einklang stehender Gesetzesvorschlag insoweit ungeprüft – eine weitere Kontrolle im Rahmen des Volksgesetzgebungsverfahrens sieht das Abstimmungsgesetz nicht vor – in einer Volksentscheid angenommen und nachfolgend als Gesetz verkündet wird (§ 40 Abs. 1 AbstG) und damit in Kraft tritt (vgl. Art. 60 Abs. 3 VvB).

Diese Gefahr zwingt nicht von Verfassungs wegen zu einer umfassenden Präventivkontrolle gerade und nur der Volksgesetzgebung (so aber offenbar i. E. Zivier, Verfassung und Verwaltung von Berlin, 4. Aufl. 2008, Anm. 57.1.7.1; Mahnke, Die Verfassung des Landes Sachsen-Anhalt, 1993, Art. 81 Rn. 5; Mann, in: Löwer/Tettinger, Kommentar zur Verfassung des Landes Nordrhein-Westfalens, 2002, Art. 68 Rn. 26; Hopfe, in: Linck/Jutzi/Hopfe, Die Verfassung des Freistaats Thüringen, 1994, Art. 82 Rn. 9, 14; Oschatz, in: Vertrauen in den Rechtsstaat, Festschrift für Walter Remmers, 1995, S. 101 <106>).

Im rechtsstaatlichen System des Grundgesetzes und der Landesverfassungen sind zur Gewährleistung eines verfassungsgemäßen Zustandes alle formellen Gesetze (nachträglicher) verfassungsgerichtlicher Überprüfung unterworfen (Stern, a. a. O., § 20



IV 5b). Die Berliner Verfassung sieht dies in Art. 84 VvB hinsichtlich eines Volksgesetzes ebenso vor wie in Bezug auf ein Parlamentsgesetz; die dort bestimmte verfassungsgerichtliche Zuständigkeit unterscheidet nicht nach der Art des Zustandekommens des zur Überprüfung stehenden Gesetzes.

Dagegen verlangt das Rechtsstaatsprinzip – auch im Verfahren der Volksgesetzgebung – zum Schutz der Verfassungsstaatlichkeit nicht, dass eine solche Kontrolle bereits im Gesetzgebungsverfahren stattfindet. Bis zur Annahme eines Gesetzes im Wege des Volksentscheides befindet sich das Verfahren gleichsam im Prozess der inneren Willensbildung des Volksgesetzgebers. Materielle Rechtswirkungen entfaltet der Gesetzentwurf in diesem Stadium nicht. Insoweit ist das Volksbegehren vergleichbar mit der Gesetzesinitiative im parlamentarischen Gesetzgebungsverfahren, das in Berlin keine materielle Vorabkontrolle kennt. Dementsprechend kann ein Gesetzentwurf nicht zum Gegenstand eines Organstreits gemacht werden (Beschluss vom 21. Oktober 1999 – VerfGH 71/99 –, NVwZ 2000, 314; vgl. zum Bundesrecht: BVerfGE 80, 188 <212>). Nach Art. 59 VvB in das Abgeordnetenhaus eingebrachte Gesetzentwürfe müssen selbst bei offenkundiger Verfassungswidrigkeit – ohne dass etwa dem Parlamentspräsidenten zuvor eine materielle Prüfungskompetenz zukäme – vom Plenum behandelt werden (vgl. zum Bundesrecht: Schmidt-Jortzig/Schünemann, in: Bonner Kommentar zum GG, Art. 76, Stand: 1996, Rn. 106, 109). Im weiteren Gesetzgebungsverfahren ist ebenfalls keine formalisierte Vorabprüfung vorgesehen. Der Verfassungsgeber nimmt es damit – trotz der vom Senat hervorgehobenen Rechtsschutzrisiken potenziell Grundrechtsbetroffener – in Kauf, dass auch eine gegebenenfalls mit höherrangigem Recht nicht in Einklang stehende Regelung zunächst Gesetz und erst nachträglich gerichtlicher Prüfung unterzogen werden kann. Auf dieser Grundlage kann es bereits im Ausgangspunkt nicht überzeugen, wenn das Erfordernis umfassender Vorabkontrolle der Volksgesetzgebung daraus hergeleitet wird, die Initiatoren eines Volksbegehrens müssten, wenn sie in den Bereich der Staatswillensbildung einträten, der gleichen institutionalisierten Kontrolle unterzogen werden wie der parlamentarische Gesetzgeber (so aber Stiens, Chancen und Grenzen der Landesverfassungen im deutschen Bundesstaat der Gegenwart, 1997, S. 215).

Die Verfassung von Berlin erachtet Volks- und Parlamentsgesetzgebung prinzipiell als gleichwertig. Das kommt in Art. 3 Abs. 1 Satz 1 VvB zum Ausdruck, wenn es dort heißt, die gesetzgebende Gewalt wird durch Abstimmungen und durch die Volksvertretung ausgeübt (vgl. Urteil vom 22. November 2005 – VerfGH 35/04 – LVerfGE 16, 41 <65, 68>; Michaelis-Merzbach, in: Driehaus, Verfassung von Berlin, 2. Aufl. 2005, Art. 63 Rn. 2). Unberührt hiervon bleibt die Befugnis des Abgeordnetenhauses, Volksgesetze im parlamentarischen Verfahren zu ändern und aufzuheben (vgl. dazu näher das Urteil vom heutigen Tag im Verfahren VerfGH 143/08 unter II. 2.d).

Eine Vorabkontrolle ist ebenso wenig wie bei der Parlamentsgesetzgebung geregelt oder verfassungsrechtlich geboten. Sie ist auch nicht deshalb erforderlich, weil der mit dem Volksbegehren vorgeschlagene Gesetzentwurf im weiteren Verfahren – im Unterschied zu den in das Abgeordnetenhaus eingebrachten Gesetzesvorlagen – nicht mehr veränderbar ist (vgl. § 19 AbstG; diesen Aspekt hervorhebend Preuß, a. a. O., S. 714 f.; Schlenker, a. a. O., S. 125 m. w. N.; Stiens, a. a. O.). Zudem ist es auch denkbar, aber nach der Verfassung von Berlin ausgeschlossen, einen parlamentarischen Gesetzentwurf einer verfassungsgerichtlichen Prüfung auf Vereinbarkeit mit der Verfassung im Wege einer vorbeugenden Normenkontrolle zu unterziehen (vgl. BVerfGE 2, 143 <177>). Diesen Weg beschreitet etwa Art. 64 Abs. 1 der Landesverfassung Baden-Württemberg, der Regierung und Landtag berechtigt, einen auf eine Verfassungsänderung gerichteten Gesetzesantrag dem Staatsgerichtshof zur Zulässigkeitsprüfung vorzulegen. Wenn die Verfassung von Berlin auf vergleichbare Vorkehrungen – wie auch das Grundgesetz (hierzu eingehend BVerfG, a. a. O., S. 178 f.) – verzichtet, unterstreicht dies, dass eine antizipierte Normenkontrolle – oder eine andere Vorprüfung – verfassungsrechtlich nicht gefordert ist.

Auch die tatsächlichen Auswirkungen des Volksgesetzgebungsverfahrens gebieten keine umfängliche Prüfung in dessen Frühstadium. In diesem Zusammenhang wird verbreitet auf ein faktisches Schwergewicht verwiesen, das der Volksbekundung in der Demokratie zukomme und das nachträglich selbst aus Rechtsgründen nur „unter Schmerzen“ (Grawert, NWVBI 1987, 2 <4>) bzw. unter Gefährdung des „politischen Friedens“ (Schonebohm, in: Festschrift für Erwin Stein, 1983, S. 317 < 328>; Hopfe, in:

Linck/Jutzi/Hopfe, Die Verfassung des Freistaats Thüringen, 1994, Art. 82 Rn. 10; Neumann, Die Verfassung der Freien Hansestadt Bremen, 1996, Art. 71 Rn. 7) aufzuheben sei, wobei der plebiszitäre Effekt ohnehin nicht mehr völlig ausgeräumt werden könne (Meyer, in: Meyer/Stolleis, Staats- und Verwaltungsrecht für Hessen, 4. Aufl. 1996, S. 56). Die verfassungsgerichtliche Kassation eines durch Volksentscheid erlassenen Gesetzes könne daher zu einer erheblichen Belastungsprobe für die Verfassungsordnung werden und die Akzeptanz und Autorität richterlicher Entscheidung gefährden (Grube, a. a. O., S. 249; Huber, ThürVBl 1993, B 4 <B 11>). Insbesondere wird betont, es sei kaum sinnvoll, den erheblichen organisatorischen und finanziellen Aufwand eines Volksbegehrens oder gar Volksentscheids zu betreiben, um dann erst nachträglich die etwaige Nichtigkeit des so zustande gekommenen Gesetzes verfassungsgerichtlich feststellen zu können (so inhaltlich die Begründungen des Entwurfs des Abstimmungsgesetzes, Abghs-Drs. 13/709, Seite 6, des Entwurfs der Landesregierung von Brandenburg des Volksabstimmungsgesetzes, BbgLT-Drs. 1/1605, S. 43 f. und der Landesregierung von Thüringen des 2. Gesetzes zur Verfassungsänderung ThLT-Drs. 3/2237, S. 6; Preuß, DVBl 1985, 710 <714>; Stiens, a. a. O., S. 215; Schonebohm, a. a. O.; Hopfe, a. a. O.; Jutzi, in: Ley/Jutzi, Staats- und Verwaltungsrecht für Rheinland-Pfalz, 4. Aufl. 2005, S. 100; z. B. ThürVerfGH, LKV 2002, 83 <84>, SaarlVerfGH, NVwZ 1988, 245 <246>).

Diese Einwände sind zwar geeignet, die Entscheidung des Gesetzgebers für eine umfassende Vorabkontrolle von Volksbegehren – wie in Berlin nach dem abgelösten alten Recht – zu tragen, zeigen aber keine Beeinträchtigung verfassungsrechtlich verankerter Prinzipien auf, wenn sich die Landesverfassung und der einfache Gesetzgeber – wie in Berlin nach dem hier anzuwendenden neuen Recht – anders entscheiden (ausdrücklich verneinend auch Przygode, a. a. O., S. 75; Rux, a. a. O., S. 297). Dem Gesetzgeber steht bei der Festlegung der von ihm ins Auge gefassten Regelungsziele sowie bei der Beurteilung dessen, was er zu deren Verwirklichung für geeignet und erforderlich halten darf, ein weiter Einschätzungs- und Prognosespielraum zu (Beschluss vom 1. November 2004 – VerfGH 120/03 – LKV 2005, 212; BVerfG, Beschluss vom 22. April 2009 – 1 BvR 121/08 – juris Rn. 41; BVerfGE 104, 337 <347 f.>). Es ist nicht Aufgabe des Verfassungsgerichtshofs, darüber zu befinden, ob der

Gesetzgeber zweckmäßige oder rechtspolitisch erwünschte Lösungen innerhalb dieses Ermessensbereichs gefunden hat (vgl. zum Bundesrecht: BVerfG, DVBl 2009, 511).

Der Berliner Gesetzgeber hat – wie bereits dargelegt – insbesondere mit der Ausdehnung direktdemokratischer Berechtigungen und diesbezüglicher Verfahrenserleichterungen verstärkt Vertrauen in das Volk als Mitgestalter der landesrechtlichen, aber auch der politischen Rahmenbedingungen gesetzt. Wenn er hiervon ausgehend in Ausübung seiner Einschätzungsprärogative entschieden hat, es bedürfe keiner umfassenden Vorabkontrolle der Volksbegehren (mehr), ist dagegen aus verfassungsrechtlicher Sicht auch unter Berücksichtigung der geschilderten Einwände nichts zu erinnern.

Das Abstimmungsgesetz bietet Senat und Abgeordnetenhaus im Volksgesetzgebungsverfahren Gelegenheit, der Bevölkerung den eigenen Standpunkt zum zur Entscheidung stehenden Gesetzesvorschlag zu vermitteln und dabei auch auf etwaige Rechtsbedenken hinzuweisen. So sieht § 32 Abs. 4 AbstG vor, dass vor der Durchführung eines Volksentscheids jede stimmberechtigte Person eine amtliche Information erhält, in der u. a. die Argumente des Senats und des Abgeordnetenhauses darzulegen sind. Dies umfasst die Möglichkeit hervorzuheben, dass der Gesetzentwurf einer umfassenden (gerichtlichen) Rechtskontrolle erst im Nachhinein unterzogen werden kann, und die entsprechenden Konsequenzen aufzuzeigen. Zusätzlich bietet sich dem Abgeordnetenhaus die Gelegenheit, im Rahmen des Volksentscheidungsverfahrens einen eigenen Gesetzentwurf zur gleichzeitigen Abstimmung vorzulegen (§ 30 Abs. 1 AbstG). Auf dieser Grundlage und ausgehend von der Annahme „mündiger Bürger“ konnte und durfte der Gesetzgeber die Erwartung hegen, im Hinblick auf die Einhaltung höherrangigen Rechts bedenkliche Volksbegehren würden die erforderlichen Zustimmungsquoren regelmäßig verfehlen. Insoweit ist auch zu berücksichtigen, dass ein solches Gesetz, sofern es entgegen der gesetzgeberischen Erwartung das Volksgesetzgebungsverfahren passieren sollte, durch den Verfassungsgerichtshof für nichtig erklärt und durch das Abgeordnetenhaus geändert oder aufgehoben werden kann.

Auch dem Argument, es gelte unnützen organisatorischen und finanziellen Aufwand durch eine frühzeitige umfassende Rechtskontrolle des Volksbegehrens zu verhindern, kommt keine verfassungsrechtliche Tragkraft zu, zumal Art. 62 VvB seit der Änderung im Jahre 2006 Volksbegehren und Volksentscheide zu Fragen der politischen Willensbildung ohne rechtliche Bindungswirkung für Senat und Abgeordnetenhaus zulässt (vgl. Beschluss vom 27. Oktober 2008 – VerfGH 86/08 – juris Rn. 78 – Flughafen Tempelhof). Entsprechendes gilt für die Befürchtungen, die gerade mit dem Fortbestand plebiszitärer Effekte eines aufgehobenen Volksgesetzes verbunden werden. Ausgehend von dem aufgezeigten gesetzgeberischen Bestreben, die direktdemokratische Teilhabe am politischen Geschehen zu fördern, sind politische Nachwirkungen eines aufgehobenen Volksgesetzes für sich betrachtet von Verfassungen wegen unbedenklich.

Etwas anderes gilt nur dann, wenn bereits das mit einem Volksbegehren verfolgte Anliegen offenkundig und in erheblichem Maße gegen wesentliche Verfassungsgrundsätze des Grundgesetzes und der Verfassung von Berlin verstößt oder verfassungsfeindliche Ziele verfolgt. Solchen Fällen missbräuchlicher Inanspruchnahme des plebiszitären Instrumentariums kann indes – sofern sie entgegen der dokumentierten Erwartung des Gesetzgebers das Verfahrensstadium der Antragstellung überhaupt erreichen – bereits anhand der in § 17 Abs. 5 Satz 1 AbstG enthaltenen Beschränkungen hinlänglich begegnet werden. Die Einleitung derartiger Volksbegehren würde sich nämlich – wie oben ausgeführt – regelmäßig zugleich als Verstoß gegen die Pflicht zur Bundestreue darstellen.

Gleichfalls erfordert das rechtsstaatliche Gebot der Gesetzes- und insbesondere (in Art. 36 Abs. 1 VvB ausdrücklich verankerten) Grundrechtsbindung der Verwaltung nicht, dieser eine umfassende Prüfkompetenz zuzubilligen. Eine solche Bindung der Verwaltung besteht nicht abstrakt, sondern nur aufgabenbezogen im Rahmen der jeweiligen gesetzlichen Kompetenzzuweisung. Im Gegenteil steht die rechtsstaatliche Gesetzesbindung einer Ausdehnung der Befugnisse über den normierten Kontrollrahmen hinaus gerade entgegen.

dd) Sonstiges Bundes(verfassungs)recht fordert eine vorbeugende Vollprüfung des Volksbegehrens nicht. Das Bundesverfassungsgericht hat betont, die Regelung der Voraussetzungen für die Zulässigkeit eines Volksbegehrens stehe im freien, durch bundesrechtliche Normen – insbesondere auch Art. 28 Absatz 1 Satz 1 und 2 GG – nicht beschränkten Ermessen der Länder (BVerfGE 60, 175 <208>).

ee) Auch aus der Rechtsprechung der Landesverfassungsgerichte, die – soweit ersichtlich – durchweg von einer umfassenden Rechtskontrolle im Frühstadium der Volksgesetzgebung ausgeht (vgl. BWStGH, NVwZ 1987, 574; BayVerfGH, Entscheidung vom 3. Februar 2009 – Vf. 111-IX-08 – juris Rn. 68; BremStGH, NVwZ-RR 2001, 1; HessStGH, NJW 1981, 1141 <1142>; SaarVerfGH, NVwZ 1988, 245 <246>; ThürVerfGH, LKV 2002, 83 <84, 86>), ergeben sich keine Landesrecht übergreifenden Argumente für eine verfassungsrechtliche Pflicht zu vollständiger Vorabkontrolle der Volksgesetzgebung.

Die Verfassungsgerichte der Länder hatten und haben weitgehend keinen Anlass, sich zur Frage der Reichweite einer Zulässigkeitsprüfung mit höherrangigem Recht auseinanderzusetzen, da von dem einschlägigen Landesrecht zum Volksgesetzgebungsverfahren zumeist – hierauf weist der Senat zu Recht hin – ein weitreichender Prüfungsumfang ausdrücklich gefordert oder jedenfalls zugelassen wird.

Lediglich die Verfassungsgerichte der Länder Nordrhein-Westfalen und Brandenburg haben einen den einfachrechtlich vorgegebenen Rahmen erweiternden Kontrollmaßstab angenommen. Der Verfassungsgerichtshof Nordrhein-Westfalen hat in seinem – im Volltext unveröffentlichten – Beschluss vom 4. März 1983 – VerfGH 13/82 – hierzu festgestellt, die Landesregierung sei verpflichtet, vor der Zulassung der Listenauslegung für ein Volksbegehren zu prüfen, ob das geplante Gesetz höherrangigem Recht widerspreche, da die Landesregierung kein Volksbegehren ermöglichen dürfe, dessen beehrtes Gesetz der Gesetzgeber nicht erlassen dürfe (insoweit zitiert bei Schlink, a. a. O., S. 145). Das Verfassungsgericht Brandenburg hat ausgeführt, es verstehe sich von selbst, dass eine Volksinitiative auch in inhaltlicher Hinsicht verfassungsrechtlichen

Anforderungen genügen müsse; unzulässig sei daher etwa eine auf Erlass eines verfassungswidrigen Gesetzes gerichtete Volksinitiative (Urteil vom 15. September 1994 – VfGBbg 2/93 – LVerfGE 2, 164 <167>).

Auf der Grundlage der obigen Darlegungen zur Entwicklung der Rechtslage in Berlin und den dahinter stehenden gesetzgeberischen Einschätzungen sind diese Entscheidungen auf das Berliner Verfassungsrecht nicht übertragbar. Denn selbstverständlich ist – wie dargetan – allein, dass auch ein Volksgesetz nicht gegen höherrangiges Recht verstoßen darf und nachträglicher verfassungsgerichtlicher Kontrolle unterliegen muss, nicht aber der Umfang einer Vorprüfung. Dass es ein allgemeines, verfassungsrechtlich verankertes objektives Prinzip gebieten könnte, ein verfassungsrechtlich bedenkliches Volksbegehren möglichst frühzeitig zu stoppen (so Huber, a. a. O., S. B 11 f., zur Landesverfassung Thüringens), kann der Verfassungsgerichtshof nicht erkennen.

4. Wird die Feststellung der Unzulässigkeit des Volksbegehrens durch den Senat von Berlin danach dem allein maßgeblichen Prüfungsmaßstab in Art. 62 Abs. 2 VvB und § 17 Abs. 5 Satz 1 AbstG nicht gerecht, ist der Senatsbeschluss aufzuheben, ohne dass der Verfassungsgerichtshof die weitergehenden Rechtsbedenken des Senats gegenüber dem vorgeschlagenen Gesetzentwurf zu prüfen hat. Gegenstand des verfassungsgerichtlichen Verfahrens ist ausschließlich die Entscheidung des Senats über die Unzulässigkeit (§ 41 Abs. 1 AbstG; § 14 Nr. 7 VerfGHG). Eine gerichtliche Kontrolle kann ihrem Wesen nach nicht an Rechtsmaßstäben ausgerichtet werden, die diejenigen übersteigen, die bei der zu prüfenden Entscheidung anzulegen waren.

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

Mit dieser Entscheidung ist das Verfahren vor dem Verfassungsgerichtshof abgeschlossen.

Prof. Dr. Krieger

Libera

Müller-Gazurek

Dr. Rueß

Dr. Stresemann

Wesel