

Abschrift

**VERFASSUNGSGERICHTSHOF
DES LANDES BERLIN**

**Im Namen des Volkes
Beschluss**

VerfGH 165/12

In dem abstrakten Normenkontrollverfahren

von Mitgliedern der Fraktion Bündnis 90/Die Grünen des Abgeordnetenhauses
von Berlin

sowie von Mitgliedern der Fraktion Piratenpartei Deutschland Berlin im
Abgeordnetenhaus von Berlin

Abgeordnetenhaus von Berlin,
Niederkirchnerstraße 5, 10111 Berlin,

- Verfahrensbevollmächtigter:
Prof. Dr. ...,
Senden -

g e g e n

§ 16 Abs. 5 Satz 3 Berliner Betriebe-Gesetz vom 14. Juli 2006 (GVBl. S. 827)

Beteiligte gemäß § 44 VerfGHG:

1. Abgeordnetenhaus von Berlin,
Niederkirchnerstraße 5, 10111 Berlin,
 2. Senat von Berlin,
Jüdenstraße 1, 10178 Berlin,
- Verfahrensbevollmächtigte:
Rechtsanwälte D. u. a.,
Bonn -

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

am 18. Juni 2014 b e s c h l o s s e n :

§ 16 Abs. 5 Satz 3 des Berliner Betriebe-Gesetzes vom 14. Juli 2006 (GVBl. S. 827) ist mit der Verfassung von Berlin vereinbar.

Das Verfahren ist gerichtskostenfrei.

Auslagen werden nicht erstattet.

G r ü n d e

I.

Der Normenkontrollantrag betrifft die Vereinbarkeit von § 16 Abs. 5 Satz 3 des Berliner Betriebe-Gesetzes - BerlBG - vom 14. Juli 2006 (GVBl. S. 827) mit der Verfassung von Berlin. Antragsteller sind zuletzt - nach Ausscheiden der ursprünglichen Antragsteller zu 16 und 20 aus dem Abgeordnetenhaus - 42 Mitglieder des Abgeordnetenhauses von Berlin.

1. § 16 BerlBG lautet auszugsweise:

„(1) ¹Die Anstalten gemäß § 1 Abs. 1 Nr. 1 und 3 erheben im Bereich ihrer Aufgaben nach § 3 Abs. 3 Nr. 1 und 2 (BSR) sowie nach § 3 Abs. 5 (BWB) privatrechtliche Entgelte, die dem Äquivalenzprinzip und dem Grundsatz der Gleichbehandlung genügen. ²Die Tarife sind jeweils für einen Kalkulationszeitraum von höchstens zwei Geschäftsjahren dergestalt zu bemessen, dass das veranschlagte Entgeltaufkommen die voraussichtlichen Kosten deckt.

(2) ...

(3) ¹Kosten sind die bei wirtschaftlicher Betriebsführung nach betriebswirtschaftlichen Grundsätzen ansatzfähigen Kosten. ²Dazu gehören auch Entgelte für in Anspruch genommene Fremdleistungen, kalkulatorische Abschreibungen auf der Basis von Wiederbeschaffungszeitwerten, kalkulatorische Einzelwagnisse, Rückstellungen, eine angemessene kalkulatorische Verzinsung des betriebsnotwendigen Kapitals und Aufwendungen für die wirtschaftliche und technische Entwicklung.

(4) ...

(5) ¹Das betriebsnotwendige Kapital ist jährlich jeweils durch einen von dem Senat durch Rechtsverordnung nach Absatz 8 festzulegenden Zinssatz angemessen kalkulatorisch zu verzinsen. ²Die Höhe des nach Satz 1 festzulegenden Zinssatzes entspricht mindestens der durchschnittlichen Rendite zehnjähriger deutscher Bundesanleihen bezogen auf den Betrachtungszeitraum der abgeschlossenen 20 Jahre, die dem jeweils nach Absatz 1 Satz 2 gewählten Kalkulationszeitraum zum Zeitpunkt der Antragstellung gemäß § 22 Abs. 2 vorausgehen. ³Bei der Festlegung des Zinssatzes hat der Senat die Durchschnittsrendite konservativer Vermögensanlagen in einem langfristigen, mindestens zehnjährigen, dem Kalkulationszeitraum zum Zeitpunkt der Antragstellung gemäß § 22 Abs. 2 vorausgehenden Betrachtungszeitraum zugrunde zu legen, wobei abgeschlossene Jahre zu betrachten sind.“

§ 16 Abs. 8 BerlBG ermächtigt den Senat, durch Rechtsverordnung unter anderem den Zinssatz gemäß Absatz 5 zu bestimmen. Für die Jahre 2005 bis 2013 wurden die Zinssätze für die Berliner Wasserbetriebe durch die Verordnungen

über die angemessene Verzinsung des betriebsnotwendigen Kapitals der Berliner Wasserbetriebe (BWB) dementsprechend jeweils durch Verordnung festgesetzt. Sie lagen zwischen 6,5 Prozent (für 2005 und 2013) und 7,77 Prozent (für 2009).

Durch das Berliner Betriebe-Gesetz wurde unter anderem das Gesetz zur Teilprivatisierung der Berliner Wasserbetriebe vom 17. Mai 1999 (GVBl. S. 183) in der Fassung des Gesetzes zur Änderung des Teilprivatisierungsgesetzes vom 11. Dezember 2003 - TPrG - (GVBl. S. 591) außer Kraft gesetzt (§ 30 Nr. 2 BerlBG). § 16 Abs. 5 Satz 3 BerlBG ist hierbei an die Stelle der Regelung des § 3 Abs. 4 Satz 2 TPrG getreten. Diese lautete:

„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.“

Die ursprüngliche Fassung des § 3 Abs. 4 TPrG vom 17. Mai 1999 (GVBl. S. 183), wonach als angemessene kalkulatorische Verzinsung die durchschnittliche Rendite zehnjähriger deutscher Bundesanleihen in einem Zeitraum von 20 Jahren vor der jeweiligen Kalkulationsperiode zuzüglich 2 Prozentpunkte galt, hatte der Verfassungsgerichtshof mit Urteil vom 21. Oktober 1999 - VerfGH 42/99 - (LVerfGE 10, 96 ff.) hinsichtlich der Worte „zuzüglich 2 Prozentpunkte“ für nichtig erklärt.

2. Die Antragsteller begehren im Verfahren der abstrakten Normenkontrolle, § 16 Abs. 5 Satz 3 BerlBG wegen Verstoßes gegen das Gebot der Normenbestimmtheit und Normenklarheit für nichtig, hilfsweise für unvereinbar mit der Verfassung von Berlin zu erklären.

Der Zulässigkeit des Normenkontrollantrags stehe nicht entgegen, dass der Verfassungsgerichtshof die Verfassungsmäßigkeit der Vorläuferregelung des § 16 Abs. 5 Satz 3 BerlBG in § 3 Abs. 4 Satz 2 TPrG in zwei Entscheidungen über Verfassungsbeschwerden bejaht hat (Beschlüsse vom 14. Juli 2010 - VerfGH 39/09 und VerfGH 29/07 -).

Der in § 16 Abs. 5 Satz 3 BerlBG für die kalkulatorische Verzinsung des betriebsnotwendigen Kapitals vorgegebene Maßstab für den Verordnungsgeber sei unter Berücksichtigung des Vorliegens eines schweren Grundrechtseingriffs zu unbestimmt und werde damit den Anforderungen des Rechtsstaats- und des Demokratieprinzips i. V. m. Art. 64 Abs. 1 Satz 2 VvB nicht gerecht, weil offen gelassen werde, wie weit der Betrachtungszeitraum über die Mindestzeit von zehn Jahren hinaus ausgedehnt werden dürfe. Insofern fehle jegliche gesetzliche Programmierung und dem Verordnungsgeber werde freie Hand gelassen, obwohl es ohne weiteres möglich wäre - ebenso wie hinsichtlich des Mindestzinssatzes in § 16 Abs. 5 Satz 1 BerlBG - einen Zeitraum vorzugeben oder diesen der Länge nach zu begrenzen. Dies sei verfassungsrechtlich erforderlich, da allein der Gesetzgeber entscheiden dürfe, ob und in welchem Ausmaß in die kalkulatorischen Kostenberechnungen erwerbswirtschaftliche Gesichtspunkte einbezogen werden dürften. Die Vorgabe in § 16 Abs. 5 Satz 1 BerlBG, wonach das betriebsnotwendige Kapital „angemessen“ kalkulatorisch zu verzinsen sei, reiche insofern nicht aus, weil gänzlich offen bleibe, welcher Zeitraum der Angemessenheitsbeurteilung zugrunde zu legen sei, und sich die Angemessenheit von Gewinnen ohne weitere Präzisierung kaum beurteilen lasse. Hinzu komme, dass dem Senat durch die Verwendung weiterer unbestimmter Rechtsbegriffe bzw. Vorgaben, insbesondere hinsichtlich der Bestimmung konservativer Anlagen, weitere Spielräume bei der Ermittlung der kalkulatorischen Kosten eingeräumt würden. Wie groß die Freiräume des Verordnungsgebers tatsächlich seien, zeigten die ihm in den letzten Jahren zur Verfügung stehenden Zinsspannen unter Zugrundelegung einerseits eines zehnjährigen und andererseits eines dreißigjährigen Betrachtungszeitraums. So ergebe sich für das Jahr 2011 eine Spannbreite zwischen 2,3 Prozent und 8,9 Prozent. Unter Berücksichtigung des Mindestzinssatzes gemäß § 16 Abs. 5 Satz 2 BerlBG von 5,1 Prozent ergebe sich für den Verordnungsgeber ein Spielraum zwischen 5,1 Prozent und 8,9 Prozent, was unter Zugrundelegung des betriebsnotwendigen Kapitals von 3.740 Mio. EUR einen Unterschied von mehr als 142 Mio. EUR ausmache. Die Praxis zeige, dass sich der Verordnungsgeber bei der Festsetzung des konkreten Zinssatzes aufgrund entsprechender vertraglicher Bindungen gegenüber den privaten Anteilseignern der Berlinwasser Holding in der Regel an einem Zuschlag von ungefähr zwei Prozentpunkten bezogen auf den Mindestzinssatz orientiere. Dies

entspreche dem Prozentsatz, den der Verfassungsgerichtshof in dem Urteil vom 21. Oktober 2009 - VerfGH 42/99 - im Falle einer pauschalen zusätzlichen Verzinsung für verfassungswidrig erklärt habe. Ferner habe auch das Bundeskartellamt die von den Berliner Wasserbetrieben erhobenen Trinkwasserpreise mit Beschluss vom 5. Juni 2012 - B 8-40/10 - als missbräuchlich überhöht beanstandet. Schließlich gäben auch die Kommunalabgabengesetze der Länder - von Hessen abgesehen -, denen die Regelung in § 16 BerlBG nachgebildet sei, einen genau bestimmten Kalkulationszeitraum für die Berechnung der Kosten vor. Die von Senat und Abgeordnetenhaus angeführten Beispiele von Verordnungsermächtigungen, die eine Obergrenze nicht vorsehen, ließen sich nicht mit der Regelung in § 16 Abs. 5 i. V. m. Abs. 8 BerlBG vergleichen oder belegten nicht das, was sie belegen sollten.

Die Antragsteller beantragen,

§ 16 Abs. 5 Satz 3 Berliner Betriebe-Gesetz vom 14. Juli 2006 (GVBl. S. 827) für nichtig, hilfsweise für unvereinbar mit der Verfassung von Berlin zu erklären.

3. Das Abgeordnetenhaus von Berlin (Beteiligter zu 1) und der Senat von Berlin (Beteiligter zu 2) bezweifeln die Zulässigkeit des Antrags und halten ihn jedenfalls für unbegründet.

Gegen die Zulässigkeit spreche, dass der Verfassungsgerichtshof über die Vereinbarkeit der mit § 16 Abs. 5 Satz 3 BerlBG im Wesentlichen identischen Vorläuferregelung in § 3 Abs. 4 Satz 2 TPrG mit Art. 64 Abs. 1 Satz 2 VvB bereits mit Beschluss vom 14. Juli 2010 - VerfGH 39/09 - entschieden habe.

§ 16 Abs. 5 Satz 3 BerlBG verletze nicht Art. 64 Abs. 1 Satz 2 VvB. Die Verwendung unbestimmter Rechtsbegriffe sei unschädlich, weil deren Inhalt mit Hilfe allgemeiner Auslegungsgrundsätze erschlossen werden könne. Das Ausmaß der Verordnungsermächtigung werde durch den Zweck der Ermächtigung sowie durch die Maßgaben über die Bestimmung des Zinssatzes anhand der Durchschnittsrendite konservativer Vermögensanlagen und die Vorgabe der Angemessenheit der Verzinsung (§ 16 Abs. 5 Satz 1 BerlBG) hinreichend bestimmt.

Die Vorgabe einer Obergrenze für den Beobachtungszeitraum sei verfassungsrechtlich nicht geboten. Die inhaltliche Bestimmtheit werde durch das dem Verordnungsgeber zugebilligte Regelungsermessen sichergestellt, das durch den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit begrenzt sei. Der Gesetzgeber sei verfassungsrechtlich nicht verpflichtet gewesen, überhaupt Vorgaben in Bezug auf die hierbei zugrunde zu legenden Vermögensanlagen und Betrachtungszeiträume zu machen. Die Vorgaben in § 16 Abs. 5 Satz 3 BerlBG gingen insoweit auch weit über das Maß dessen hinaus, was in vergleichbaren Gebühren- und Entgelttatbeständen, etwa in § 32 Abs. 3 Telekommunikationsgesetz, § 21 Abs. 4 Postgesetz, § 24 Satz 2 Nr. 4 Energiewirtschaftsgesetz und § 3 Abs. 2 Bundesfernstraßenmautgesetz, geregelt sei, ohne dass die hinreichende Bestimmtheit dieser Regelungen in Zweifel gezogen werde. Auch die Kommunalabgabengesetze der Länder enthielten keine Vorgaben zum Betrachtungszeitraum für die Durchschnittsrendite konservativer Vermögensanlagen und/oder die insoweit relevanten Vermögensanlagen, sondern lediglich zum Kalkulationszeitraum für die Berechnung der Kosten, wie er auch in § 16 Abs. 5 Satz 2 BerlBG vorgegeben sei. Dass der Gesetzgeber in § 16 Abs. 5 Satz 2 BerlBG den Beobachtungszeitraum genau vorgegeben habe, sei wegen des insofern bestehenden Stufenverhältnisses zu Satz 3 nicht inkonsequent und begründe nicht, weshalb daraus höhere Anforderungen an die Bestimmtheit des § 16 Abs. 5 Satz 3 BerlBG folgen sollten. Aus erheblichen Spreizungen der Zinssätze in der Praxis und den damit verbundenen finanziellen Auswirkungen lasse sich noch nicht auf die nicht hinreichende Bestimmtheit der Verordnungsermächtigung schließen.

II.

Die Entscheidung ergeht ohne mündliche Verhandlung, da der Verfassungsgerichtshof einstimmig auf sie verzichtet (§ 24 Abs. 1 VerfGHG).

1. Der Normenkontrollantrag ist zulässig.

a) Er ist von mehr als einem Viertel der Mitglieder des Abgeordnetenhauses gestellt (Art. 84 Abs. 2 Nr. 2 der Verfassung von Berlin - VvB -, § 14 Nr. 4 und § 43 des Gesetzes über den Verfassungsgerichtshof - VerfGHG -).

b) Die Antragsteller bezeichnen einen zulässigen Antragsgegenstand (Art. 84 Abs. 2 Nr. 2 VvB, § 43 Nr. 1 VerfGHG). Sie machen geltend, § 16 Abs. 5 Satz 3 des Betriebe-Gesetzes - BerlBG - sei wegen Verstoßes gegen das sich aus Art. 64 Abs. 1 Satz 2 VvB ergebende Bestimmtheitsgebot mit der Verfassung von Berlin unvereinbar.

c) Der Zulässigkeit steht nicht entgegen, dass der Verfassungsgerichtshof im Rahmen zweier Verfassungsbeschwerdeverfahren über die Verfassungsmäßigkeit der mit der verfahrensgegenständlichen Regelung im Wesentlichen inhaltsgleichen Regelung in § 3 Abs. 4 Satz 2 TPrG bereits entschieden und in diesem Rahmen auch die hinreichende Bestimmtheit der Regelung bejaht hat (vgl. Beschlüsse vom 14. Juli 2010 - VerfGH 29/07 -, wie alle nachfolgend zitierten Entscheidungen des Verfassungsgerichtshofes abrufbar unter www.gerichtsentscheidungen.berlin-brandenburg.de, Rn. 41, und - VerfGH 39/09 - Rn. 69).

aa) Gesetzeskraft nach § 30 Abs. 2 Satz 2 VerfGHG kommt den Beschlüssen vom 14. Juli 2010 nicht zu, weil die Vereinbarkeit von § 3 Abs. 4 Satz 2 TPrG mit der Verfassung von Berlin nicht im Tenor dieser Beschlüsse ausgesprochen ist (vgl. zum Bundesrecht: BVerfG, Beschluss vom 19. November 1991 - 1 BvR 1425/90 -, BVerfGE 85, 117 <121> = juris Rn. 14).

Auch die Rechtskraft und die Bindungswirkung der Beschlüsse vom 14. Juli 2010 führen nicht zur Unzulässigkeit des Antrags. Das vorliegende Normenkontrollverfahren betrifft weder denselben Streitgegenstand noch dieselben Beteiligten wie die damaligen Verfassungsbeschwerdeverfahren (vgl. zum Bundesrecht: BVerfG, Beschluss vom 15. Juni 1988 - 1 BvR 1301/86 -, BVerfGE 78, 320 <328> = juris Rn. 28 f.). Auch ist der Verfassungsgerichtshof nach § 30 Abs. 1 VerfGHG nicht an seine in einer früheren Entscheidung vertretene Rechtsansicht gebunden (vgl. zum Bundesrecht: BVerfG, Beschluss vom 19. November 1991, a. a. O., juris Rn. 16 m. w. N.).

bb) Das für ein abstraktes Normenkontrollverfahren erforderliche objektive Klarstellungs- bzw. Entscheidungsinteresse ist ebenfalls gegeben (vgl. Urteil vom 31. Oktober 2003 - VerfGH 125/02 - Rn. 45 = LVerfGE 14, 104 <116>; zum Bundesrecht: BVerfG, Urteil vom 23. Januar 1957 - 2 BvF 3/56 -, BVerfGE 6, 104 <110> = juris Rn. 25; Beschluss vom 12. Oktober 2010 - 2 BvF 1/07 -, BVerfGE 127, 293 <319> = juris Rn. 100 m. w. N.). Es wird durch die von den Antragstellern dargelegten Zweifel an der Gültigkeit der Normen indiziert (vgl. zum Bundesrecht: BVerfG, Beschluss vom 12. Oktober 2010, a. a. O., m. w. N.).

Soweit das Bundesverfassungsgericht in ständiger Rechtsprechung eine Vorlage nach Art. 100 Abs. 1 GG grundsätzlich für unzulässig hält, wenn es über die Frage der Vereinbarkeit der vorgelegten Norm mit höherrangigem Recht bereits entschieden hat, leitet es die Unzulässigkeit unter anderem aus der auch für das vorliegende Gericht geltenden Bindungswirkung nach § 31 Abs. 1 BVerfGG her (vgl. BVerfG, Beschlüsse vom 30. Mai 1972 - 1 BvL 21/69 -, BVerfGE 33, 199 <203 f.> = juris Rn. 11 ff.; vom 3. Juli 1985 - 1 BvL 13/83 -, BVerfGE 70, 242 <249> = juris Rn. 19 f.; und vom 29. Juni 2004 - 2 BvL 8/02 -, BVerfGG 3, 285 <293> = juris Rn. 36), die weitergehend als die Rechtskraft und die Gesetzeskraft auch die tragenden Gründe der eine Verfassungsbeschwerde zurückweisenden Entscheidung erfasst (vgl. BVerfG, Beschluss vom 10. Juni 1975 - 2 BvR 1018/74 -, BVerfGE 40, 88 <93 f.> = juris Rn. 13 f.; Hömig, in: Maunz/Schmidt-Bleibtreu/Klein/Bethge, BVerfGG, Stand: Oktober 2009, § 95 Rn. 67; Bethge, in: Maunz/Schmidt-Bleibtreu/Klein/Bethge, BVerfGG, Stand Oktober 2008, § 31 Rn. 94 ff., jeweils m. w. N.; kritisch Koriath, in: Schlaich/Koriath, Das Bundesverfassungsgericht, 9. Aufl. 2012, Rn. 485 ff. m. w. N.). Soweit die Bindungswirkung dagegen nicht greift, steht der Umstand, dass das Bundesverfassungsgericht bereits in den Gründen einer zurückweisenden Verfassungsbeschwerde (etwa eines anderen Beschwerdeführers) die Verfassungsmäßigkeit der angegriffenen Vorschrift bejaht hat, einer erneuten sachlichen Prüfung nicht entgegen (vgl. BVerfG, Beschluss vom 19. November 1991 - 1 BvR 1425/90 -, BVerfGE 85, 117 <120 f.> = juris Rn. 13 ff.).

Die Rechtskraft und die Bindungswirkung der Beschlüsse vom 14. Juli 2010 erfassen jeweils nur einen beschränkten Adressatenkreis, nämlich die Beteiligten der seinerzeitigen Verfahren und die Verfassungsorgane sowie alle Gerichte und Behörden des Landes Berlin, und damit insbesondere nicht sämtliche Privatpersonen (vgl. zum Bundesrecht: Bethge, in: Maunz/Schmidt-Bleibtreu/Klein/Bethge, a. a. O., Rn. 76). Demgegenüber bewirkt § 30 Abs. 2 VerfGHG im abstrakten Normenkontrollverfahren als einem von subjektiven Berechtigungen unabhängigen, objektiven Verfahren (vgl. dazu Urteil vom 31. Oktober 2003, a. a. O.; zum Bundesrecht: BVerfG, Urteile vom 31. Oktober 1990 - 2 BvF 2/89, 2 BvF 6/89 -, BVerfGE 83, 37 <49> = juris Rn. 50, und vom 8. Februar 2001 - 2 BvF 1/00 -, BVerfGE 103, 111 <124> = juris Rn. 59) zum Schutz des Verfassungsvorrangs und der Rechtsordnung vor verfassungswidrigen Sätzen (vgl. Michaelis-Merzbach, in: Driehaus, Verfassung von Berlin, 3. Aufl. 2009, Art. 84 Rn. 16) eine gesteigerte Bindungskraft, indem er die in diesem Verfahren ergangene Entscheidung auch gegenüber Zivilpersonen mit Allgemeinverbindlichkeit (Gesetzeskraft) ausstattet (vgl. zum Bundesrecht: Bethge, a. a. O., m. w. N.). Vor diesem Hintergrund kann im abstrakten Normenkontrollverfahren im Hinblick auf eine frühere verfassungsgerichtliche Bestätigung der Verfassungsmäßigkeit der zur Überprüfung gestellten Norm das objektive Klarstellungsinteresse solange nicht verneint werden, wie deren Vereinbarkeit mit der Verfassung von Berlin nicht gemäß § 30 Abs. 2 VerfGHG mit Gesetzeskraft allgemeinverbindlich festgestellt ist (vgl. auch - zum Bundesrecht -: BVerfG, Urteil vom 19. Juli 1966 - 2 BvF 1/65 -, BVerfGE 20, 56 <86 ff.> = juris Rn. 91 ff.).

Aus der von den Beteiligten angeführten Rechtsprechung des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs ergibt sich nichts anderes. Danach ist eine Popularklage nach Art. 98 Satz 4 der Bayerischen Verfassung dann unzulässig, wenn der Verfassungsgerichtshof die Verfassungsmäßigkeit einer landesrechtlichen Rechtsvorschrift festgestellt hat (BayVerfGH, Entscheidung vom 26. Oktober 2009 - Vf. 16-VII-08 -, juris Rn. 23 m. w. N.; vom 8. Oktober 2012 - Vf. 14-VII-07 -, juris Rn. 18; vom 19. Dezember 2012 - Vf. 5-VII-12 -, juris Rn. 32). Dies gilt aber nach der Rechtsprechung des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs nur, wenn die frühere Entscheidung ebenfalls in einem Popularklageverfahren (oder einem abstrakten oder konkreten Normenkontrollverfahren, vgl. Meder, Die Verfassung

des Freistaates Bayern, 4. Aufl. 1992, Art. 98 Rn. 38) ergangen ist, nicht dagegen, wenn die Verfassungsmäßigkeit der gesetzlichen Regelung - wie vorliegend - lediglich inzident im Rahmen eines Verfassungsbeschwerdeverfahrens geprüft und bejaht wurde (BayVerfGH, Entscheidung vom 17. März 1986 - Vf. 22-VII-84 -, BayVerfGHE 39, 36 <38>).

2. § 16 Abs. 5 Satz 3 BerlBG ist mit der Verfassung von Berlin vereinbar.

a) Prüfungsgegenstand im vorliegenden Verfahren ist nach dem gestellten Antrag § 16 Abs. 5 Satz 3 BerlBG, allerdings nicht beschränkt auf den in den Mittelpunkt der Antragsbegründung gestellten Betrachtungszeitraum konservativer Anlagen (vgl. zum Bundesrecht: BVerfG, Beschluss vom 11. März 1997 - 2 BvF 2/95 -, BVerfGE 95, 243 <248> = juris Rn. 12 m. w. N.). Soweit die Rechtsvorschrift im Verfahren der abstrakten Normenkontrolle zur Überprüfung gestellt ist, ist sie unter allen rechtlichen Gesichtspunkten auf ihre Verfassungsmäßigkeit zu überprüfen (vgl. zum Bundesrecht: BVerfG, Beschluss vom 25. Juni 1974 - 2 BvF 2/73, 2 BvF 3/73 -, BVerfGE 37, 363 <396 f.> = juris Rn. 107; Urteil vom 26. Januar 2005 - 2 BvF 1/03 -, BVerfGE 112, 226 <254> = juris Rn. 93, jeweils m. w. N.). Dagegen sind § 16 Abs. 5 Sätze 1 und 2 sowie Abs. 4 BerlBG nicht Gegenstand des Antrags.

b) § 16 Abs. 5 Satz 3 BerlBG genügt den Anforderungen des verfassungsrechtlichen Bestimmtheitsgebots und des Parlamentsvorbehalts.

aa) Nach Art. 64 Abs. 1 Satz 2 VvB müssen Inhalt, Zweck und Ausmaß von Verordnungsermächtigungen im Gesetz bestimmt werden. Das Parlament soll sich seiner Verantwortung als gesetzgebende Körperschaft nicht dadurch entäußern können, dass es einen Teil der Gesetzgebungsmacht der Exekutive überträgt, ohne die Grenzen dieser Kompetenzen bedacht und diese nach Tendenz und Programm so genau umrissen zu haben, dass schon aus der Ermächtigung erkennbar und vorhersehbar ist, was dem Bürger gegenüber zulässig sein soll (zum Bundesrecht: BVerfG, Beschlüsse vom 20. Oktober 1981 - 1 BvR 640/80 -, BVerfGE 58, 257 <277> = juris Rn. 62, vom 14. März 1989 - 1 BvR 1033/82, 1 BvR 174/84 -, BVerfGE 80, 1 <20 f.> = juris Rn. 58, und vom 18. Juli

2005 - 2 BvF 2/01 -, BVerfGE 113, 167 <269> = juris Rn. 276). Dies zwingt den Gesetzgeber aber nicht zur Festlegung genau nachrechenbarer Maßstäbe. Er darf wertausfüllungsbedürftige Begriffe verwenden, die sich im Wege der Auslegung hinreichend bestimmbar präzisieren lassen (Urteil vom 11. April 2014 - VerfGH 129/13 - Rn. 52; Beschlüsse vom 21. März 2003 - VerfGH 175/01 - Rn. 17 = LVerfGE 14, 63 <70>, und vom 14. Juli 2010 - VerfGH 39/09 - Rn. 69 m. w. N.). Es ist in erster Linie Aufgabe der Rechtsanwendung, Zweifelsfragen zu klären und Auslegungsprobleme mit den herkömmlichen Mitteln juristischer Methode zu bewältigen (Urteil vom 11. April 2014, a. a. O., m. w. N.). Welche Bestimmtheitsanforderungen im Einzelnen erfüllt sein müssen, ist von den Besonderheiten des jeweiligen Regelungsgegenstandes sowie der Intensität der Maßnahme abhängig (zum Bundesrecht: BVerfG, Beschluss vom 20. Oktober 1981, a. a. O., juris Rn. 63 m. w. N.; speziell für öffentlich-rechtliche Abgaben vgl. auch BVerfG, Beschluss vom 17. Juli 2003 - 2 BvL 1/99 u. a. -, BVerfGE 108, 186 <234 f.> = juris Rn. 172). Aus Art. 59 Abs. 1 VvB, wonach die für alle verbindlichen Gebote und Verbote auf Gesetz beruhen müssen, ergibt sich, dass im Verhältnis zwischen Staat und Bürgern alle wesentlichen, insbesondere grundrechtsrelevanten, Entscheidungen vom Gesetzgeber selbst zu treffen sind (vgl. Beschluss vom 19. Juni 2013 - VerfGH 150/12 - Rn. 54, m. w. N.). Das Erfordernis hinreichender Bestimmtheit stellt insofern die notwendige Ergänzung und Konkretisierung des aus dem Demokratie- und Rechtsstaatsprinzip folgenden und in Art. 59 Abs. 1 VvB verankerten Grundsatzes des Vorbehalts des Gesetzes dar (vgl. zum Bundesrecht: BVerfG, Beschluss vom 20. Oktober 1981, a. a. O., S. 278 = juris Rn. 63). Dabei betrifft die Normierungspflicht nicht nur die Frage, ob ein bestimmter Gegenstand überhaupt normativ geregelt sein muss, sondern auch, wie weit diese Regelungen im Einzelnen zu gehen haben (vgl. zum Bundesrecht: BVerfG, Urteil vom 6. Juli 1999 - 2 BvF 3/90 -, BVerfGE 101, 1 <34> = juris Rn. 125 m. w. N.).

Selbst bei kostenorientierten Sonderabgaben fordert das Bestimmtheitsgebot lediglich eine dem jeweiligen Zusammenhang angemessene Regelungsdichte, die eine willkürliche Handhabung durch die ermächtigten Behörden ausschließt. Der Gesetzgeber muss die Abgabenhöhe weder im Einzelnen noch durch Angabe eines Rahmens zahlenmäßig festlegen. Vielmehr genügt die Festlegung der

Bemessungsfaktoren für die die Abgabe tragenden Kosten (vgl. zum Bundesrecht: BVerfG, Beschluss vom 24. November 2009 - 2 BvR 1387/04 -, BVerfGE 124, 348 <382> = juris Rn. 94). Mehr verlangt auch die Verfassung von Berlin nicht.

bb) Diesen verfassungsrechtlichen Anforderungen wird die Verordnungsermächtigung in § 16 Abs. 5 Satz 3 BerlBG - wie der Verfassungsgerichtshof zu der im Wesentlichen inhaltsgleichen Vorgängerregelung in § 3 Abs. 4 Satz 2 TPrG bereits entschieden hat (Beschlüsse vom 14. Juli 2010 - VerfGH 39/09 - Rn. 69, und - VerfGH 29/07 - Rn. 41) - gerecht.

(1) Der mögliche Verordnungsinhalt lässt sich aus § 16 Abs. 5 BerlBG entnehmen. Der Ordnungsgeber wird in Satz 1 der Vorschrift ermächtigt, den Zinssatz für die kalkulatorische Verzinsung des betriebsnotwendigen Kapitals festzulegen. Hierbei gibt Satz 2 in einem ersten Schritt einen Mindestzinssatz vor und regelt, wie dieser genau zu berechnen ist. Nach Satz 3 ist dann in einem zweiten Schritt der konkrete Zinssatz zu ermitteln (vgl. zu diesem Stufenverhältnis Beschluss vom 14. Juli 2010 - VerfGH 39/09 - Rn. 62), wobei auch hierfür Berechnungsvorgaben gemacht werden.

(2) Der Zweck der Verordnungsermächtigung ist im Wege der Auslegung ebenfalls hinreichend bestimmbar. Nach § 16 Abs. 1 Satz 2 BerlBG sind die Tarife dergestalt zu bemessen, dass das veranschlagte Entgeltaufkommen die voraussichtlichen Kosten deckt. Zu den insoweit maßgeblichen Kosten gehört nach § 16 Abs. 3 Satz 2 BerlBG auch eine angemessene kalkulatorische Verzinsung des betriebsnotwendigen Kapitals, die einer näheren Regelung bedarf. Die sachliche Rechtfertigung dafür, die Entgeltzahler mit diesen Kosten zu belasten, hat der Gesetzgeber ausweislich der Gesetzesbegründung zum einen darin gesehen, dass der Kapitalgeber durch die Bindung des Eigenkapitals in dem Betrieb daran gehindert sei, sein Kapital anderweit rentierlich zu verwenden, zum anderen darin, dass den Nutzern der betrieblichen Einrichtung mit deren Zurverfügungstellung eine besondere Leistung gewährt werde, die ihnen einen wirtschaftlichen Vorteil vermittele (Abghs-Drs. 15/2054, S. 6). Diese Gesichtspunkte unterliegen keinen verfassungsrechtlichen Bedenken (Urteil vom 21. Oktober

1999 - VerfGH 42/99 -, LVerfGE 10, 96 <115>; Beschluss vom 14. Juli 2010 - VerfGH 39/09 - Rn. 61).

(3) Auch das Ausmaß der Ermächtigung zur Rechtssetzung wird hinreichend deutlich. Hierfür genügt es, wenn es sich aus dem begrenzten Zweck der Ermächtigung ergibt (zum Bundesrecht: BVerfG, Beschlüsse vom 12. November 1958 - 2 BvL 4/56 -, BVerfGE 8, 274 <318> = juris Rn. 174, und vom 17. Juli 1974 - 1 BvR 51/69 -, BVerfGE 38, 61 <84> = juris Rn. 87) oder wenn der Gesetzgeber konkrete Berechnungskriterien festgelegt hat, die den Verordnungsgeber nachprüfbar binden (Beschluss vom 14. Juli 2010 - VerfGH 39/09 - Rn. 69; vgl. zum Gebührenrecht: BVerwG, Urteil vom 3. März 1994 - 4 C 1/93 -, BVerwGE 95, 188 <198> = juris Rn. 32).

Der Gesetzgeber macht hinsichtlich der Berechnung des kalkulatorischen Zinssatzes konkrete bzw. konkretisierbare Vorgaben. So gibt er in § 16 Abs. 5 Satz 2 BerlBG einen bestimmten Mindestzinssatz vor. Hinsichtlich der Festlegung des konkreten Zinssatzes oberhalb dieses Mindestzinssatzes räumt er dem Verordnungsgeber ein Regelungsermessen ein, das er dahingehend begrenzt, dass bei der Festlegung die Durchschnittsrendite konservativer Vermögensanlagen in einem langfristigen, mindestens zehnjährigen, dem Kalkulationszeitraum zum Zeitpunkt der Antragstellung gemäß § 22 Abs. 2 BerlBG vorausgehenden Betrachtungszeitraum zugrunde zu legen ist, wobei abgeschlossene Jahre zu betrachten sind. Diese Vorgaben sind ihrerseits und auch in ihrer Gesamtheit hinreichend bestimmt.

Das in § 16 Abs. 5 Sätze 2 und 3 BerlBG geregelte Stufenverhältnis, bestehend aus einem festen Mindestzinssatz und einem flexibleren Bewegungsrahmen, verstößt hinsichtlich des konkreten Zinssatzes nicht gegen das Gebot der Normenklarheit und der Widerspruchsfreiheit (vgl. zu den inhaltsgleichen Regelungen in § 3 Abs. 4 Sätze 1 und 2 TPrG: Beschluss vom 14. Juli 2010, a. a. O., Rn. 62).

Der Begriff der konservativen Vermögensanlagen ist unter Hinzuziehung des in der Gesetzesbegründung (Abghs-Drs. 15/2054, zu § 3 Abs. 4 TPrG, S. 6; Inhaltsprotokoll der Sitzung vom 8. Dezember 2003 [Recht 15/32] des Ausschusses für Verfassungs- und Rechtsangelegenheiten, Immunität und Geschäftsordnung, S. 1) insoweit in Bezug genommenen § 54 des Versicherungsaufsichtsgesetzes und der auf dieser Grundlage erlassenen Anlageverordnung (vom 20. Dezember 2001, BGBl. I S. 3913, zuletzt geändert durch Verordnung vom 11. Februar 2011, BGBl. I S. 250) hinreichend konkretisierbar (Beschluss vom 14. Juli 2010, a. a. O.).

Der der Berechnung zugrunde zu legende langfristige Betrachtungszeitraum ist im Gesetz selbst dahingehend konkretisiert worden, dass er mindestens zehn Jahre betragen und dem Kalkulationszeitraum vorausgehen muss.

Soweit dem Ordnungsgeber Spielräume verbleiben, wie insbesondere hinsichtlich des Betrachtungszeitraums konservativer Anlagen oberhalb von zehn Jahren, ergibt sich das Ausmaß der Verordnungsermächtigung hinreichend bestimmt aus dem Wort „angemessen“ in Satz 1 in Verbindung mit dem sich aus der Gesetzesbegründung ergebenden Zweck der Ermächtigung. Dem Ordnungsgeber kommt insofern ein Regelungsermessen zu, das er unter Berücksichtigung dieses Zwecks und unter Wahrung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes auszuüben hat (vgl. zum Bundesrecht: BVerfG, Urteil vom 6. Juli 1999 - 2 BvF 3/90 -, BVerfGE 101, 1 <33> = juris Rn. 123). In diesem Rahmen hat er einerseits das berechtigte Interesse der Kapitalgeber zu berücksichtigen, die durch die Bindung des Eigenkapitals in dem Betrieb gehindert sind, dieses anderweitig rentierlich zu nutzen, bzw. Fremdkapitalzinsen aufzuwenden haben, und andererseits das Interesse der Nutzer, nicht mit Preisen belastet zu werden, die außer Verhältnis zu der zur Verfügung gestellten Leistung stehen (vgl. auch Beschluss vom 14. Juli 2010 - VerfGH 39/09 - Rn. 49).

Zu weitergehender Konkretisierung wäre der Gesetzgeber nur verpflichtet gewesen, wenn die Eigenart des Sachbereichs oder berührte grundrechtliche Schutzbereiche eine eingehendere gesetzliche Regelung geboten hätten (vgl. zum

Bundesrecht: BVerfG, Urteil vom 6. Juli 1999, a. a. O., S. 35 = juris Rn. 135 m. w. N.). Dies ist nicht der Fall.

Der Zinssatz langfristiger konservativer Anlagen schwankt, wie sich den von den Antragstellern dargelegten und sich aus den jeweiligen Verordnungsbegründungen (abrufbar unter www.parlament-berlin.de) ergebenden Spannbreiten entnehmen lässt, erheblich; das gilt auch für die Unterschiede bei einem zehn-, zwanzig- oder dreißigjährigen Betrachtungszeitraum. So wurde für 2005 eine Spannbreite von 5,8 Prozent bis 8,5 Prozent zugrunde gelegt (vgl. die Begründung des Senats zu der Verordnung über die angemessene Verzinsung des betriebsnotwendigen Kapitals der Berliner Wasserbetriebe für das Jahr 2005, abrufbar unter <http://www.parlament-berlin.de/ados/WiBetrTech/vorgang/wbt15-0273-v%20Verordnung-Nr.15-222.doc>), dagegen für 2013 eine Spannbreite von 2,2 Prozent bis 7,5 Prozent (vgl. die Begründung des Senats zu der Verordnung über die angemessene Verzinsung des betriebsnotwendigen Kapitals der Berliner Wasserbetriebe für das Jahr 2013, abrufbar unter <http://www.parlament-berlin.de/ados/17/IIIPlen/vorgang/verordnungen/vo17-068.pdf>). Die Verordnungsermächtigung und die Einräumung eines Verordnungsermessens ermöglichen es, auf Veränderungen des allgemeinen Zinsniveaus flexibler zu reagieren (vgl. zu dieser Zielsetzung Abghs-Drs. 15/2054, S. 6) und einen angemessenen Ausgleich der betroffenen Interessen der Kapitalgeber und der Verbraucher herbeizuführen (vgl. - zum Regulierungsrecht - Kühling, in: Beck'scher TKG-Kommentar, 4. Aufl. 2013, § 32 Rn. 8).

Auch die Intensität der Regelungsmaterie verlangt keine detailliertere Regelung. Zwar ist die Bemessung der Wassertarife angesichts des insoweit bestehenden Monopols der Wasserbetriebe für den Bürger von erheblicher Bedeutung (vgl. zur Bedeutung von Gebührenordnungen auch BVerfG, Beschluss vom 11. Oktober 1966 - 2 BvR 179/64 u. a. -, BVerfGE 20, 257 <269> = juris Rn. 43). Der Gesetzgeber hat aber die insoweit wesentlichen Entscheidungen hinsichtlich des „Ob“ und des „Wie“ der kalkulatorischen Verzinsung des betriebsnotwendigen Kapitals selbst getroffen. Diese richtet sich nach den langfristigen Ertragsverhältnissen unter Zugrundelegung konservativer Vermögensanlagen. Da - anders als noch in § 3 Abs. 4 Satz 1 der ursprünglichen Fassung des Teilprivatisie-

rungsgesetzes (Gesetz vom 17. Mai 1999, GVBl. S. 183) - ein gesonderter und von den Ertragsverhältnissen abgekoppelter Renditezuschlag in § 16 Abs. 5 BerlBG nicht vorgesehen ist, hat der Gesetzgeber entgegen der Ansicht der Antragsteller auch die grundsätzliche Frage entschieden, ob wegen der - inzwischen obsoleten - Beteiligung erwerbswirtschaftlich tätiger Unternehmen und deren Investition eine gesteigerte Einbeziehung erwerbswirtschaftlicher Gesichtspunkte erfolgen soll (vgl. Beschluss vom 14. Juli 2010 - VerFGH 39/09 - Rn. 61). Die weiteren Einzelheiten hinsichtlich der Bestimmung des Zinssatzes durfte der Gesetzgeber dem Verordnungsgeber überlassen, der die betroffenen Interessen nach § 16 Abs. 5 Satz 1 BerlBG in einen angemessenen Ausgleich zu bringen und im Übrigen die bundesrechtlichen Vorgaben insbesondere aus dem Kartellrecht zu beachten hat (vgl. hierzu OLG Düsseldorf, Beschluss vom 24. Februar 2014 - VI - 2 Kart. 4/12 (V) -, juris Rn. 36 ff. sowie den Beschluss des Bundeskartellamtes vom 4. Juni 2012 - B 8 - 40/10 -, abrufbar unter www.bundeskartellamt.de, Rn. 419, 432 ff.).

Die mit der Einräumung eines Ermessens des Verordnungsgebers eröffnete Möglichkeit zur flexibleren Berücksichtigung der gegenseitigen Interessen dient insoweit auch den berechtigten Belangen der Verbraucher.

Dass die Kommunalabgabengesetze anderer Bundesländer überwiegend einen genau bestimmten Kalkulationszeitraum für die Berechnung der Kosten vorsehen, ist im vorliegenden Verfahren unerheblich. Zudem regeln die von den Antragstellern angeführten kommunalabgabenrechtlichen Regelungen - worauf die Beteiligten zutreffend hinweisen - jeweils nur den der Gebührenberechnung zugrunde zu legenden Kalkulationszeitraum, den auch § 16 Abs. 1 Satz 2 BerlBG vorgibt, und machen gerade keine Vorgaben hinsichtlich des zur Überprüfung stehenden Betrachtungszeitraums im Rahmen der kalkulatorischen Verzinsung.

Ob der Verordnungsgeber von dem ihm danach in verfassungsrechtlich nicht zu beanstandender Weise eingeräumten Verordnungsermessen fehlerfrei Gebrauch gemacht hat, insbesondere, ob er in diesem Zusammenhang auch eine vertragliche Ausgleichspflicht des Landes Berlin gegenüber den privaten Anteilseignern (§ 21.2a des Konsortialvertrages in der Fassung der 5. Änderungsvereinbarung

vom 24. Oktober 2003, abrufbar unter <http://berliner-wasser-tisch.info/wp-content/uploads/2011/12/5.-Aend.Vereinbarung-KonsV-24.10.2003.pdf>) berücksichtigen durfte und berücksichtigt hat (vgl. dazu KG, Urteil vom 22. Februar 2013 - 7 U 45/12 -, juris Rn. 20 f.; sowie die Begründung zu § 1 der Verordnung über die angemessene Verzinsung des betriebsnotwendigen Kapitals der Berliner Wasserbetriebe für das Jahr 2013, abrufbar unter <http://www.parlament-berlin.de/ados/17/IIIPlen/vorgang/verordnungen/vo17-068.pdf>), ist nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens und bedarf daher keiner Erörterung.

c) Sonstige Gründe, die gegen die Verfassungsmäßigkeit der Regelungen in § 16 Abs. 5 Satz 3 BerlBG sprechen und es rechtfertigen könnten, von den Entscheidungen des Verfassungsgerichtshofes vom 14. Juli 2010, die zu den im Wesentlichen inhaltsgleichen Regelungen in § 3 Abs. 4 Satz 2 TPrG ergangen sind, abzuweichen, sind nicht geltend gemacht und auch nicht ersichtlich.

III.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 33 Abs. 1 und § 34 Abs. 2 VerfGHG. Eine Auslagerenerstattung kommt nicht in Betracht (vgl. Urteil vom 11. April 2014 - VerfGH 129/13 - Rn. 66 m. w. N.).

Die Entscheidung ist einstimmig ergangen.

Mit dieser Entscheidung ist das Verfahren vor dem Verfassungsgerichtshof abgeschlossen.

Schudoma

Hund

Körner

Prof. Dr. Krieger

Müller-Gazurek

Müller-Jacobsen

Dr. Rueß

Starostik

Wesel