



**Im Namen des Volkes**

**In dem Verfahren  
zur verfassungsrechtlichen Prüfung**

ob § 26 Absatz 1 Nummer 6 des Berliner Gesetzes über die Wahl zum Abgeordnetenhaus und zu den Bezirksverordnetenversammlungen vom 25. September 1987 (GVBl BE S. 2370) in der Fassung des Gesetzes vom 3. September 1990 (GVBl BE S. 1881) insoweit mit den Artikeln 3 Absatz 1, 31, 72 und 74 Absatz 1 Nummern 1 und 11 Grundgesetz vereinbar ist, als danach Mitglieder des zur Geschäftsführung berufenen Organs eines privatrechtlichen Unternehmens, an dem das Land Berlin mit mehr als 50 vom Hundert beteiligt ist, mit dem Erwerb der Mitgliedschaft im Abgeordnetenhaus aus ihrer beruflichen Funktion ausscheiden,

- Aussetzungs- und Vorlagebeschluß des Landgerichts Berlin vom 18. Februar 1997  
- 100.O.194/95 -

hat das Bundesverfassungsgericht - Zweiter Senat - unter Mitwirkung der Richterinnen und Richter

Präsidentin Limbach,  
Graßhof,  
Kruis,  
Kirchhof,  
Winter,  
Sommer,  
Jentsch,  
Hassemer

am 5. Juni 1998 beschlossen:

§ 26 Absatz 1 Nummer 6 des Berliner Gesetzes über die Wahlen zum Abgeordnetenhaus und zu den Bezirksverordnetenversammlungen (Landeswahlgesetz - LWahlG) vom 25. September 1987 (GVBl BE S. 2370) in der Fassung des Gesetzes zur Änderung des Landeswahlgesetzes vom 3. September 1990 (GVBl BE S. 1881) ist mit dem Grundgesetz vereinbar, soweit danach Mitglieder des zur Geschäftsführung berufenen Organs eines privatrechtlichen Unternehmens, an dem das Land Berlin mit mehr als 50 vom Hundert beteiligt ist, mit dem Erwerb der Mitgliedschaft im Abgeordnetenhaus aus ihrer beruflichen Funktion ausscheiden.

## Gründe:

### A.

Gegenstand des Verfahrens konkreter Normenkontrolle ist die Frage, ob die Inkompatibilitätsregelung in § 26 Abs. 1 Nr. 6 des Berliner Landeswahlgesetzes die Kompetenzordnung des Grundgesetzes oder den Grundsatz der gleichen Wahl verletzt.

### I.

§ 26 Abs. 1 des Berliner Gesetzes über die Wahlen zum Abgeordnetenhaus und zu den Bezirksverordnetenversammlungen (Landeswahlgesetz - LWahlG) vom 25. September 1987 (GVBI BE S. 2370) in der Fassung des Gesetzes zur Änderung des Landeswahlgesetzes vom 3. September 1990 (GVBI BE S. 1881) lautet:

(1) Mit dem Erwerb der Mitgliedschaft im Abgeordnetenhaus scheiden folgende Personen aus ihrer beruflichen Funktion aus:

1. Unmittelbare Landesbeamte und -beamtinnen mit Dienstbezügen in der Hauptverwaltung und Angestellte des Landes Berlin in der Hauptverwaltung,

2. Beamte, Beamtinnen und Angestellte beim Abgeordnetenhaus und bei der Stadtverordnetenversammlung, des Rechnungshofs und der Gerichtsverwaltungen,

3. Berufsrichter und Berufsrichterinnen, die im Dienst des Landes Berlin stehen,

4. der Berliner Datenschutzbeauftragte, Beamte, Beamtinnen und Angestellte des Berliner Datenschutzbeauftragten,

5. Mitglieder eines (Stadt-)Bezirksamtes,

6. Mitglieder des zur Geschäftsführung berufenen Organs einer der Aufsicht des Landes Berlin unterstehenden Körperschaft, Anstalt oder Stiftung des öffentlichen Rechts oder eines privatrechtlichen Unternehmens, an dem das Land Berlin oder eine seiner Aufsicht unterstehende Körperschaft, Anstalt oder Stiftung des öffentlichen Rechts mit mehr als 50 vom Hundert beteiligt ist, und ihre ständigen Stellvertreter.

Die Regelung der Nummer 6 des § 26 Abs. 1 LWahlG fand erstmals bei der am 22. Oktober 1995 durchgeführten zweiten Wahl zum Gesamtberliner Abgeordnetenhaus Anwendung.

Nach § 105 Abs. 2 und Abs. 3 LWahlG, § 75 Abs. 1 Satz 1 Landeswahlordnung vom 8. Februar 1988 (GVBI BE S. 373) erwerben die gewählten Bewerber die Mitgliedschaft im Parlament mit dem Eingang ihrer Erklärung, die Wahl anzunehmen, oder mit Ablauf der für diese Erklärung geltenden viertägigen Frist, wenn keine oder keine formgerechte Erklärung abgegeben wird.

Die Rechtswirkungen der Inkompatibilität sind in dem Gesetz über die Rechtsverhältnisse der Mitglieder des Abgeordnetenhauses von Berlin (Landesabgeordnetengesetz - LAbgG) vom 21. Juli 1978 (GVBI BE S. 1497) unter anderem wie folgt gere-

gelt: Nach § 28 LAbgG scheidet ein in das Abgeordnetenhaus gewählter Beamter mit dem Tage des Erwerbs der Mitgliedschaft aus seinem Amt aus. Die Rechte und Pflichten aus seinem Dienstverhältnis ruhen für die Dauer der Mitgliedschaft. Gemäß § 29 LAbgG hat er nach Beendigung der Mitgliedschaft im Abgeordnetenhaus einen Wiederverwendungsanspruch in einem Amt derselben oder einer gleichwertigen Laufbahn. Gemäß § 34 Abs. 2 Satz 1 LAbgG gelten die §§ 28 und 29 LAbgG für Angestellte des öffentlichen Dienstes sinngemäß.

## II.

1. Der Kläger des Ausgangsverfahrens hat bei der Wahl zum Berliner Abgeordnetenhaus am 22. Oktober 1995 ein Mandat errungen und dies auch angetreten. Er war im Zeitpunkt der Wahl Vorstandsmitglied der Beklagten, der "GEHAG Gemeinnützige Heimstätten-Aktiengesellschaft". Gegenstand dieses Unternehmens ist die Errichtung, Bewirtschaftung und Betreuung von Wohnungen, die für breite Schichten der Bevölkerung geeignet sind (vgl. 3. Gesamtberliner Bericht über die Beteiligungen des Landes Berlin an Unternehmen des privaten Rechts, Stand: 31. Dezember 1994, Drucks 13/1189, S. 58 f.). 13

Die Aktien dieser Gesellschaft werden zu 75,18 % vom Land Berlin gehalten. Dieses hat allerdings nach der Satzung der Gesellschaft nur für vier der insgesamt neun Aufsichtsratsmitglieder ein Vorschlagsrecht. 14

Der Kläger vertritt die Auffassung, § 26 Abs. 1 Nr. 6 LWahlG hindere ihn nicht, sein Mandat und seine berufliche Funktion gleichzeitig wahrzunehmen; die Regelung sei verfassungswidrig. Der Aufsichtsrat der Beklagten hat den Kläger jedoch angewiesen, bis zur verfassungsrechtlichen Klärung nicht mehr bei besonders bedeutenden Rechtsgeschäften für das Unternehmen aufzutreten. 15

2. Der Kläger erhob Klage zum Landgericht - Kammer für Handelssachen - und beantragte festzustellen, daß seine organschaftliche Stellung und sein Anstellungsverhältnis bei der Beklagten durch den Erwerb der Mitgliedschaft im zweiten Gesamtberliner Abgeordnetenhaus nicht betroffen seien und unverändert fortbeständen. Nach mündlicher Verhandlung vor dem Vorsitzenden setzte dieser den Rechtsstreit aus und legte dem Bundesverfassungsgericht die Frage vor, ob § 26 Abs. 1 Nr. 6 LWahlG mit Art. 3 Abs. 1, Art. 12 Abs. 1, Art. 31, Art. 72 und 74 Abs. 1 Nr. 11 GG vereinbar sei. Durch Beschluß vom 29. März 1996 (- 2 BvL 4/96 -, NJW 1996, S. 2497 ff.) wies die 3. Kammer des Zweiten Senats des Bundesverfassungsgerichts die Vorlage als unzulässig zurück, da sie nicht den nach Art. 100 Abs. 1 GG in Verbindung mit § 80 Abs. 2 Satz 1 BVerfGG zu stellenden Anforderungen an eine Begründung genüge. 16

3. Durch Beschluß vom 18. Februar 1997 hat die Kammer für Handelssachen durch ihren Vorsitzenden den Rechtsstreit erneut ausgesetzt und die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts über folgende Vorlagefrage erbeten: 17

Ist § 26 Abs. 1 Nr. 6 des Berliner Landeswahlgesetzes (LWahlG) vom 25. September 1987 (GVBl S. 2370) in der Fassung des Gesetzes zur Änderung des LWahlG 18

vom 3. September 1990 (GVBl S. 1881) insoweit mit dem Grundgesetz vereinbar, als danach Mitglieder des zur Geschäftsführung berufenen Organs eines privatrechtlichen Unternehmens, an dem das Land Berlin mit mehr als 50 vom Hundert beteiligt ist, mit dem Erwerb der Mitgliedschaft im Abgeordnetenhaus aus ihrer beruflichen Funktion ausscheiden?

a) Die Verfassungsmäßigkeit der zur Prüfung gestellten Norm sei für die Entscheidung des Rechtsstreits erheblich. Die Parteien stritten um das Fortbestehen des zwischen ihnen begründeten organschaftlichen Rechtsverhältnisses und des Anstellungsverhältnisses; dabei handele es sich um Rechtsverhältnisse im Sinne des § 256 Abs. 1 ZPO. Da die Beklagte deren Fortbestehen in Frage stelle, sei das besondere Feststellungsinteresse gegeben. Im Falle der Nichtanwendbarkeit des § 26 Abs. 1 Nr. 6 LWahlG sei der Klage stattzugeben, während sie im Falle der Verfassungsgemäßheit der Norm abzuweisen sei. 19

b) Die Regelung des § 26 Abs. 1 Nr. 6 LWahlG verstoße gegen Art. 3 Abs. 1 und Art. 28 Abs. 1 Satz 2 GG. Sie greife in das Recht auf gleiche und freie Wahl ein, ohne durch Art. 137 Abs. 1 GG gedeckt zu sein. Der Kläger sei kein Angestellter des öffentlichen Dienstes im Sinne dieser Norm. Der Landesgesetzgeber habe hierfür nicht an die typischerweise beherrschende Stellung eines Mehrheitsaktionärs anknüpfen dürfen, sondern hätte Differenzierungen danach vornehmen müssen, ob die tatsächlichen Rechtsverhältnisse die konkrete Gefahr eines Interessenkonflikts zwischen beruflicher Funktion und Mandatswahrnehmung begründeten. Dies sei hier nicht der Fall, weil das Land Berlin satzungsgemäß nur vier von neun Aufsichtsratsmitgliedern der Beklagten stelle. Im übrigen führe § 26 Abs. 1 Nr. 6 LWahlG zu einem faktischen Ausschluß des Klägers von der Wählbarkeit, da ein Wiederverwendungsanspruch nicht bestehe. 20

c) Die zur Prüfung gestellte Norm sei zudem kompetenzwidrig und verstoße auch gegen Bundesrecht (Art. 74 Abs. 1 Nr. 11, Art. 31 GG). Mit der Anordnung, daß ein von der Inkompatibilität betroffenes Vorstandsmitglied bei Annahme seines Mandats automatisch aus seiner beruflichen Funktion ausscheide, greife der Landesgesetzgeber in das Aktienrecht ein, das der Bund in Ausübung seiner konkurrierenden Gesetzgebungsbefugnis abschließend geregelt habe. Der Berliner Gesetzgeber habe auch nicht eine Kompetenz kraft Sachzusammenhangs oder eine Annexkompetenz in Anspruch nehmen können. Es sei nämlich nicht unerlässlich gewesen, zur Regelung der Inkompatibilität Rechtswirkungen im Aktienrecht vorzusehen. Der Gesetzgeber hätte die Folgen der Inkompatibilität allein im Bereich des Wahlrechts regeln können. Er hätte vorsehen können, daß der Abgeordnete sein Mandat erst nach Beendigung seiner beruflichen Funktion antreten kann. 21

### III.

Zur Vorlage haben das Abgeordnetenhaus und der Senat von Berlin sowie der Kläger des Ausgangsverfahrens Stellung genommen. Ferner haben sich die Landtage und Landesregierungen der Länder Bayern, Hessen, Sachsen und Thüringen zu den 22

der Berliner Regelung vergleichbaren Regelungen in ihren Ländern geäußert.

1. Das Abgeordnetenhaus und der Senat von Berlin sind der Ansicht, daß der Landesgesetzgeber mit der Inkompatibilitätsnorm des § 26 Abs. 1 Nr. 6 LWahlG im Rahmen seiner Kompetenz für das Landeswahlrecht geblieben sei. Soweit aktienrechtliche Vorschriften berührt würden, sei der Landeswahlgesetzgeber hierzu unter dem Gesichtspunkt einer Zuständigkeit kraft Sachzusammenhangs befugt gewesen. Nur so habe die Unvereinbarkeit von Amt und Mandat nach der Konzeption des Berliner Landeswahlgesetzes sinnvoll und konsequent geregelt werden können. § 26 Abs. 1 Nr. 6 LWahlG sei dahingehend zu verstehen, daß die aktive Funktion des privatrechtlichen Dienstverhältnisses mit Annahme des Mandats für die Dauer der Mitgliedschaft im Abgeordnetenhaus ausgesetzt sei und der Abgeordnete gemäß §§ 29, 34 Abs. 2 LAbgG einen Wiederverwendungsanspruch gegen das privatrechtliche Unternehmen habe, wenn er aus dem Parlament ausscheide. § 26 Abs. 1 Nr. 6 LWahlG sei auch anwendbar, wenn das Land zwar Mehrheitsaktionär sei, aber nicht die Mehrheit der Aufsichtsratsmitglieder stelle; auch dann gebe es noch vielfältige Einflußmöglichkeiten auf die durch Mehrheitsbeteiligung beherrschten Unternehmen. 23

2. Die Landtage und Landesregierungen von Bayern und Sachsen sowie die Landtage von Hessen und Thüringen haben ausgeführt, sie verstünden ihre - der vorgelegten Norm vergleichbaren - Regelungen dahin, daß auch die Beschäftigungsverhältnisse der von der Inkompatibilität betroffenen Angestellten der privaten Unternehmen mit Annahme der Wahl automatisch ruhen und daß den Mandatsträgern nach Beendigung ihrer Mitgliedschaft im Landesparlament ein Wiederverwendungsanspruch zustehe. Hingegen legen Landtag und Landesregierung des Saarlandes die saarländische Regelung dahingehend aus, daß das privatrechtliche Dienstverhältnis nicht automatisch mit Mandatserwerb ruhe, sondern der Mandatsinhaber selbst auf eine Beendigung oder Unterbrechung hinwirken müsse und er keinen gesetzlichen Wiederverwendungsanspruch habe. 24

## **B.**

Die Vorlage ist zulässig. 25

### **I.**

Die Kammer für Handelssachen des Landgerichts war berechtigt, über die Vorlage gemäß Art. 100 Abs. 1 GG in der Besetzung durch ihren Vorsitzenden allein und nicht auch durch die beiden ehrenamtlichen Richter (Handelsrichter, § 45a DRiG) zu entscheiden (vgl. § 105 Abs. 1 GVG, § 349 Abs. 3 ZPO). 26

1. Einen Aussetzungs- und Vorlagebeschluß gemäß Art. 100 Abs. 1 GG kann ein Gericht nur in der Besetzung fassen, in der es die Entscheidung hätte treffen müssen, für die die Vorlagefrage erheblich ist (vgl. BVerfGE 16, 305; 34, 52 <57>). Das kann bei einer Kammer für Handelssachen auch der Vorsitzende allein sein. 27

a) § 349 ZPO überträgt dem Vorsitzenden einer Kammer für Handelssachen eine 28

Reihe von Befugnissen, ohne Mitwirkung der Handelsrichter tätig zu werden. In diesen Fällen ist seine Stellung eine andere als die des Einzelrichters einer Zivilkammer (§ 348 ZPO; vgl. auch Hartmann, in: Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann, ZPO, 56. Aufl., § 349 Rn. 1; Schumann, in: Stein-Jonas, ZPO, 20. Aufl., § 349 Rn. 1). Die Zivilprozeßordnung erwartet von dem Vorsitzenden einer Kammer für Handelssachen auch, daß er - unter den Voraussetzungen des § 349 Abs. 2 und Abs. 3 ZPO - Fragen von grundsätzlicher Bedeutung allein entscheidet. Dies folgt insbesondere daraus, daß § 349 Abs. 4 ZPO auch die Anwendbarkeit des § 348 Abs. 4 ZPO ausschließt. Die Mitwirkung der Handelsrichter will das Gesetz demgegenüber für die Fälle ermöglichen, in denen es auf ihre aus kaufmännischer Tätigkeit gewonnene besondere Sachkunde (vgl. § 109 Abs. 1 GVG) ankommt. Nur aufgrund dieser Sachkunde kann eine Kammer für Handelssachen kaufmännische Begutachtungen selbst anstellen und über das Bestehen von Handelsgebräuchen entscheiden (vgl. § 114 GVG und § 349 Abs. 1 Satz 2 ZPO). Eine an dieser Zielrichtung ausgerichtete Verteilung der Entscheidungszuständigkeiten innerhalb einer Kammer für Handelssachen gewährleistet § 349 ZPO, indem er dem Vorsitzenden in Absatz 2 einen Katalog von Entscheidungen zuweist, bei denen es typischerweise nicht auf die besondere Sachkunde der ehrenamtlichen Richter ankommt (vgl. Deubner, in: Münchener Kommentar zur ZPO, 1992, § 349 Rn. 21). Darüber hinaus sieht § 349 Abs. 3 ZPO vor, daß die Parteien ihr Einverständnis mit der Entscheidung des Vorsitzenden erklären können. Diese Regelung überläßt es den Parteien zu beurteilen, ob es zur Entscheidung ihres Falles der besonderen Sachkunde der Handelsrichter bedarf, oder ob es ausschließlich um Rechtsfragen geht. Selbst wenn die Parteien mit der Entscheidung durch den Vorsitzenden einverstanden sind, steht es gemäß § 349 Abs. 3 ZPO noch in seinem Ermessen, ob er allein entscheidet. Dieses Ermessen hat der Vorsitzende entsprechend dem Zweck der Regelung daran auszurichten, ob der jeweilige Rechtsstreit Fragen aufwirft, für die es auf die besondere Sachkunde der Handelsrichter ankommt. Anders als bei dem Einzelrichter eines mit mehreren Berufsrichtern besetzten Spruchkörpers spielt es bei dieser Ausübung des Ermessens keine maßgebende Rolle, ob der Rechtsstreit schwierige oder grundsätzliche Rechtsfragen aufwirft (vgl. für die Frage der Vorlageberechtigung des Einzelrichters beim Senat eines Finanzgerichts gemäß § 79a Abs. 3 und 4 FGO die Beschlüsse der 3. Kammer des Ersten Senats vom 5. Mai 1998 - 1 BvL 23/97 - und - 1 BvL 24/97 - <Umdrucke jeweils Seite 4 ff.>).

b) Im Ausgangsverfahren war der Vorsitzende der Kammer für Handelssachen gemäß § 349 Abs. 3 ZPO berechtigt, den Rechtsstreit abschließend allein zu entscheiden. 29

Mit der Stellung der Sachanträge nach Erörterung der Sach- und Rechtslage in dem frühen ersten Termin vor dem Vorsitzenden am 14. Februar 1996 haben die Parteien durch ihre Prozeßbevollmächtigten konkludent zum Ausdruck gebracht, daß sie mit einer Entscheidung durch den Vorsitzenden einverstanden sind (zur Zulässigkeit konkludenter Ermächtigungserklärungen vgl. Hartmann, a.a.O., § 349 Rn. 19 30

m.w.N.). Durch seine Entscheidung, über die Vorlage gemäß Art. 100 Abs. 1 GG allein zu beschließen, hat der Vorsitzende sein Ermessen auch in nicht zu beanstandender Weise ausgeübt. Er konnte davon ausgehen, daß die Vorlage keine Fragen aufwirft, für die es auf die besondere Sachkunde von Handelsrichtern ankommt.

2. Auch der Grundsatz der Subsidiarität der Verfassungsgerichtsbarkeit verlangt nicht, daß die Kammer für Handelssachen in ihrer Besetzung mit den Handelsrichtern die verfassungsrechtliche Vorfrage der Wirksamkeit des anzuwendenden Gesetzes entscheidet. Die Beschlüsse der 3. Kammer des Ersten Senats vom 5. Mai 1998 (a.a.O.), die zur Unzulässigkeit der Vorlage auch auf diesen Gesichtspunkt verweisen, betreffen die Vorlage des Einzelrichters eines mit zwei ehrenamtlichen und drei Berufsrichtern besetzten Kollegialgerichts (vgl. § 5 Abs. 3 Satz 1 FGO), nicht aber die Verfahrenslage des vorliegenden Falls. 31

## II.

Die Vorlage genügt den Begründungserfordernissen des § 80 Abs. 2 Satz 1 BVerfGG. Das Landgericht hat ausreichend dargelegt, daß es für seine Entscheidung auf die Gültigkeit des § 26 Abs. 1 Nr. 6 LWahlG in dem von der Vorlagefrage umfaßten Umfang ankommt. Es hat auch seine Überzeugung von der Verfassungswidrigkeit des § 26 Abs. 1 Nr. 6 LWahlG hinreichend begründet. 32

## C.

Die zur Prüfung gestellte Vorschrift hat einen Regelungsgehalt (I.), den der Landesgesetzgeber im Rahmen seiner Kompetenz bestimmen konnte (II.). Sie widerspricht nicht dem Bundesrecht (III.) und ist materiell verfassungsgemäß (IV.). 33

## I.

1. Das Landgericht legt die in ihrem Wortlaut insoweit nicht eindeutige Bestimmung des § 26 Abs. 1 Nr. 6 LWahlG dahin aus, daß das Bestellungs- und Anstellungsverhältnis des von der Inkompatibilität Betroffenen mit der Annahme seines Mandats endgültig beendet werde und daher ein Wiederverwendungsanspruch nicht bestehe. An diese Auslegung ist das Bundesverfassungsgericht nicht gebunden. Es hat vielmehr den Regelungsgehalt der zur verfassungsrechtlichen Überprüfung gestellten Bestimmung selbständig zu ermitteln (vgl. BVerfGE 7, 45 <50>; 31, 113 <117>; 51, 304 <313>; 80, 244 <250>). 34

2. Aus dem Wortlaut, der Entstehungsgeschichte, dem Regelungszusammenhang mit den Vorschriften des Landesabgeordnetengesetzes sowie aus dem Sinn und Zweck von Inkompatibilitätsregelungen ergibt sich, daß § 26 LWahlG mit dem Erwerb der Abgeordnetenstellung die Rechtsfolge der Unvereinbarkeit unmittelbar eintreten läßt. Er sieht nicht vor, daß der Gewählte die Beendigung seiner beruflichen Tätigkeit erst herbeiführen muß. Die Bestimmung des § 26 LWahlG, daß der Betroffene aus seiner "beruflichen Funktion ausscheidet", bedeutet nicht, daß sein Bestellungs- und Anstellungsverhältnis endgültig beendet wird. Die Rechte und Pflichten aus diesem 35

Rechtsverhältnis ruhen nur. Nach dem Ende seines Mandats hat er gegen seinen Arbeitgeber im Rahmen seines Dienstverhältnisses einen Anspruch auf Wiederverwendung.

In diesem Sinne wird die vorgelegte Norm auch vom Berliner Senat und vom Abgeordnetenhaus verstanden; in anderen Ländern - ausgenommen das Saarland - werden vergleichbare Regelungen ebenso ausgelegt.

36

a) § 26 LWahlG behandelt schon nach seinem Wortlaut die Rechtsfolgen der Unvereinbarkeit ohne Unterschied, ob sie Beamte oder Angestellte des Landes Berlin oder Vorstandsmitglieder privatrechtlicher Unternehmen treffen. Der Aufzählung aller Betroffenen ist der Satz vorangestellt, daß sie aus ihrer beruflichen Funktion "ausscheiden". Was dieses im einzelnen rechtlich bedeutet, regelt der Berliner Gesetzgeber für die Beamtenverhältnisse ausdrücklich in §§ 28, 29 LAbgG. Dort ist bestimmt, daß die Rechte und Pflichten aus dem Dienstverhältnis für die Dauer des Mandats ruhen und danach ein Anspruch auf Wiederverwendung in einem Amt derselben oder einer gleichwertigen Laufbahn besteht. Wenn dann noch § 34 Abs. 2 Satz 1 LAbgG anordnet, daß die §§ 28 ff. LAbgG für Angestellte des öffentlichen Dienstes sinngemäß gelten, so liegt es nahe, daß das Gesetz in diese Regelung auch die Personen einbezieht, die zwar in einem Rechtsverhältnis zu einem privatrechtlichen Unternehmen stehen, die aber wegen dessen Verflochtenheit mit dem Staat öffentlich-rechtlichen Bediensteten gleichstehen, soweit es darum geht, Interessenkollisionen zu vermeiden (vgl. BVerfGE 38, 326 <339>).

37

b) Anhaltspunkte dafür, daß der Gesetzgeber die von der Inkompatibilität betroffenen leitenden privatrechtlich Angestellten anders behandeln wollte als die staatlichen Bediensteten, finden sich auch nicht in dem Gesetzgebungsverfahren. Es wurde vielmehr ausdrücklich hervorgehoben, daß die Rechtsfolgen auch insoweit "automatisch" mit dem Mandatserwerb eintreten sollen (vgl. Inhalts-Protokoll der 24. Sitzung des Rechtsausschusses des Abgeordnetenhauses von Berlin vom 27. August 1990 <Apr. 11/24, S. 5> und Drucks 11/1039 des Abgeordnetenhauses von Berlin, S. 2 f.).

38

c) Auch aus dem Sinn und Zweck einer Inkompatibilitätsregelung erschließt sich, daß § 26 Abs. 1 Nr. 6 LWahlG für die betroffenen Vorstandsmitglieder privatrechtlicher Unternehmen eine endgültige Beendigung ihres Bestellungs- und Anstellungsverhältnisses nicht vorschreibt. Die Anordnung einer Inkompatibilität ist im Blick auf die Wahlrechtsgleichheit und den verfassungsrechtlichen Schutz der Mandatsausübung nur begrenzt zulässig.

39

aa) Art. 137 GG läßt es zwar zu, das gleiche passive Wahlrecht insoweit einzuschränken, als es zu verhindern gilt, daß Mandatsträger einem Parlament angehören, die in ihrer beruflichen Funktion der Kontrolle des Parlaments unterliegen. Nicht mehr gerechtfertigt ist es aber, diese Personen von der Wählbarkeit auszuschließen. Dem Betroffenen muß jedenfalls die Wahl zwischen Mandat und Beibehaltung seiner beruflichen Tätigkeit verbleiben (BVerfGE 18, 172 <181>; 58, 177 <192 f.>; stRspr). Faktisch liegt ein Ausschluß der Wählbarkeit auch vor, wenn der Gewählte sich we-

40

gen der Folgen der Inkompatibilitätsregelung außerstande sieht, sich für das Mandat zu entscheiden. Der Gesetzgeber muß daher - jedenfalls außerhalb des kommunalen Bereichs - Folgeregelungen treffen, die die Nachteile der Unvereinbarkeitsregelung für den Betroffenen auffangen und ihm eine Wahlmöglichkeit belassen (vgl. BVerfGE 48, 64 <88>). Teil einer solchen Folgeregelung ist die Anordnung, daß das inkompatible Beschäftigungsverhältnis nicht endgültig beendet, sondern dem Gewählten ein Wiederverwendungsanspruch gewährt wird, der ihm die Entscheidung für das Mandat erleichtert.

bb) Eine solche Regelung verbleibt auch im Rahmen der Rechtsstellung, die Parlamentsabgeordneten entsprechend Art. 48 Abs. 2 GG allgemein gewährt wird (vgl. dazu §§ 2 bis 4 AbgG des Bundes und die entsprechenden Vorschriften in den Abgeordnetengesetzen der Länder), um ihnen die Ausübung ihres Amtes zu gewährleisten, und die insbesondere auch der Berliner Gesetzgeber mit § 2 LAbgG jedem Mandatsträger eingeräumt hat. Danach hat jeder Abgeordnete gegen seinen Arbeitgeber für die Dauer des Mandats grundsätzlich einen Anspruch auf Sonderurlaub und auf einen gleichwertigen Arbeitsplatz nach Mandatsende. Es ist nicht ersichtlich, daß der Berliner Gesetzgeber mit § 26 Abs. 1 Nr. 6 LWahlG die von der Inkompatibilität Betroffenen hinsichtlich der Möglichkeit zur Fortsetzung ihrer beruflichen Tätigkeit nach Mandatsende hätte schlechter stellen wollen als Abgeordnete, die ihre berufliche Betätigung während der Mandatsausübung freiwillig unterbrechen, ohne durch Wählbarkeitsbeschränkungen hierzu genötigt zu sein.

41

## II.

Die Regelung des § 26 Abs. 1 Nr. 6 LWahlG ist Teil des Landeswahl- und Landesabgeordnetenrechts. Sie berührt zwar in einem Randbereich das Aktien- und das Gesellschaftsrecht sowie das bürgerliche Recht. Darin liegt indes kein Übergriff in eine fremde Kompetenzmaterie, der nur unter den - engen - Voraussetzungen einer Kompetenz kraft Sachzusammenhangs zulässig sein könnte.

42

1. Von seiner konkurrierenden Zuständigkeit für das Aktien- und das Gesellschaftsrecht sowie das bürgerliche Recht (Art. 74 Abs. 1 Nrn. 1 und 11 GG) hat der Bund umfassend Gebrauch gemacht, so daß gemäß Art. 72 Abs. 1 GG insoweit eine Gesetzgebungszuständigkeit des Berliner Gesetzgebers nicht in Betracht käme.

43

2. Mit § 26 Abs. 1 Nr. 6 LWahlG wird allerdings ein solcher Kompetenztitel auch nicht in Anspruch genommen. Die vorgelegte Norm hat zwar unmittelbare Auswirkungen auf die Organstellung des Vorstandsmitglieds einer Aktiengesellschaft und auf dessen privatrechtliches Dienstverhältnis. Gleichwohl gehört sie auch insoweit der Materie des Landeswahl- und Landesabgeordnetenrechts an, das die Länder jeweils für ihren eigenen Verfassungsraum normieren.

44

a) In dem föderativ gestalteten Bundesstaat des Grundgesetzes stehen die Verfassungsbereiche des Bundes und der Länder grundsätzlich selbständig nebeneinander. Im Rahmen der Bestimmungen, die das Grundgesetz den Verfassungen der

45

Länder vorgibt, können die Länder ihr Verfassungs- und Staatsorganisationsrecht selbst ordnen (vgl. BVerfGE 96, 345 <368 f.>). Das gilt insbesondere für das Landeswahlrecht sowie für das Landesparlaments- und das Statusrecht der Landtagsabgeordneten (vgl. auch BVerfGE 24, 300 <353 f.>; 38, 326 <337>).

b) aa) Die umfassende Regelung eines Zuständigkeitsbereichs kann Teilregelungen enthalten, die zwar einen anderen Kompetenzbereich berühren, die aber gleichwohl Teil der im übrigen geregelten Materie bleiben. Bei der Frage der Zuordnung solcher Teilregelungen zu einem Kompetenzbereich dürfen sie nicht aus ihrem Regelungszusammenhang gelöst und isoliert für sich betrachtet werden. Dabei fällt insbesondere ins Gewicht, wie eng die fragliche Teilregelung mit dem Gegenstand der Gesamtregelung verbunden ist. Eine enge Verzahnung und dementsprechend ein geringer eigenständiger Regelungsgehalt der Teilregelung sprechen regelmäßig für ihre Zugehörigkeit zum Kompetenzbereich der Gesamtregelung (BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 17. Februar 1998 - 1 BvF 1/91 - NJW 1998, S. 1627 <1627>; stRspr, vgl. auch BVerfGE 28, 119 <145>; 42, 20 <35>).

46

bb) Zu der Normierung des Landeswahl- und Landesabgeordnetenrechts gehören auch Regelungen zur Ausgestaltung des passiven Wahlrechts. Hiervon sind auch Vorschriften erfaßt, die regeln, ob und unter welchen Voraussetzungen das Land von der Ermächtigung des Art. 137 GG Gebrauch macht (vgl. auch BVerfGE 38, 326 <336 f.>; 58, 177 <191 f.>). Dabei sind die Rechtsfolgen festzulegen, die bei einem von der Inkompatibilität Betroffenen eintreten. Nur durch deren schonende Gestaltung kann der Gesetzgeber verhindern, daß eine - zulässige - Beschränkung des passiven Wahlrechts in dessen unzulässige faktische Entziehung umschlägt. Des weiteren haben die Länder bei der Ausgestaltung des Abgeordnetenrechts dafür Sorge zu tragen, daß eine berufliche Tätigkeit der Abgeordneten ihrer Parlamente sie nicht an der Wahrnehmung ihres Mandats hindert. Insoweit ist die für Bundestagsabgeordnete geltende Regelung des Art. 48 GG über Art. 28 Abs. 1 GG auch für die Länder maßgebend (vgl. dazu BVerfGE 42, 313 <326>; von Arnim, in: Bonner Kommentar zum Grundgesetz, Art. 48 <Zweitbearbeitung 1980> Rn. 12).

47

c) Hiernach ist § 26 Abs. 1 Nr. 6 LWahlG, auch soweit er konkurrierende Gesetzgebungsmaterien des Bundes berührt, eine unselbständige Teilregelung des Landeswahl- und Landesabgeordnetenrechts und daher als - kompetenzgemäße - Regelung dieser Materien zu bewerten. Die Norm enthält eine Ausgestaltung des passiven Wahlrechts und hat keinen darüber hinausgehenden eigenständigen Regelungsgehalt. Sie läßt bei Annahme des Mandats gesellschaftsrechtliche und privatrechtliche Rechtswirkungen unmittelbar eintreten, um so die Frage der Rechtmäßigkeit der Zusammensetzung des Parlaments möglichst schnell außer Streit zu stellen. Die Regelung zum Wiederverwendungsanspruch stellt sich als eine Folgeregelung zur Vermeidung faktischer Unwählbarkeit dar.

48

### III.

Auch Art. 31 GG steht der Geltung des § 26 Abs. 1 Nr. 6 LWahlG nicht entgegen. 49

Art. 31 GG ist eine Kollisionsnorm, die bestimmt, welches Recht gilt, wenn kompetenzgemäßes und auch sonst verfassungsgemäßes Bundes- und Landesrecht je denselben Sachverhalt regeln (vgl. BVerfGE 26, 116 <135>; 36, 342 <363>; 96, 345 <364>). 50

Ein solcher Fall liegt hier nicht vor. Bundesrecht macht keine Aussagen zu dem rechtlichen Schicksal der Organstellung und des Anstellungsverhältnisses eines in ein Landesparlament gewählten Vorstandsmitglieds eines privatrechtlichen Unternehmens. Mögen das Aktien- und das Gesellschaftsrecht sowie das bürgerliche Recht auch bundesrechtlich umfassend geregelt sein, so enthalten diese Rechtsgebiete gleichwohl weder positive noch negative Regelungen des von § 26 Abs. 1 Nr. 6 LWahlG erfaßten Sachverhalts. Eine positive bundesrechtliche Norm fehlt. Bei der Regelung des Aktien- und des Gesellschaftsrechts sowie des bürgerlichen Rechts hat der Bundesgesetzgeber aber auch nicht erkennen lassen, daß andere als von ihm positiv zugelassene Fälle des Ruhens einer Organstellung oder eines Beschäftigungsverhältnisses ausgeschlossen sein sollen und daher auch insoweit keine wahlrechtliche Sonderregelung durch die Länder zulässig sein kann. Im Gegenteil erwartet das Grundgesetz mit der Bindung der Länder an die Grundsätze der Wahlrechtsgleichheit (Art. 28 Abs. 1 Satz 2 GG) und mit Art. 137 GG, daß die Länder Sonderregelungen für Beschäftigungsverhältnisse von Mandatsträgern treffen, um diese vor faktischer Inkompatibilität zu schützen. 51

### IV.

Art. 26 Abs. 1 Nr. 6 LWahlG verletzt weder das gleiche passive Wahlrecht (1.) noch greift er in die Freiheit des Berufs ein (2.). 52

1. a) Der Grundsatz der gleichen Wahl ist in den Ländern durch Art. 28 Abs. 1 Satz 2 GG gewährleistet. Er gilt gleichermaßen für das aktive und das passive Wahlrecht. Er schließt es aus, einem gewählten Bewerber die Annahme und Ausübung des errungenen Mandats zu verwehren, soweit nicht aus der Verfassungsordnung hierfür eine ausreichende Ermächtigung entnommen werden kann (vgl. BVerfGE 48, 64 <82>; 57, 43 <56>; stRspr; zuletzt BVerfGE 93, 373 <376>). Zugleich sichert Art. 48 GG, dessen Anforderungen auch die Länder im Rahmen des Art. 28 Abs. 1 GG zu beachten haben (vgl. dazu BVerfGE 42, 312 <326>), das passive Wahlrecht. 53

In diese Rechte eines gewählten Mandatsbewerbers greifen gesetzliche Vorschriften ein, die es ihm untersagen, sein Mandat neben der Wahrnehmung seiner beruflichen Funktion anzutreten. 54

aa) Als Ermächtigung für derartige Beschränkungen der Wählbarkeit kommt allein Art. 137 Abs. 1 GG in Betracht (vgl. BVerfGE 48, 64 <82>). Die Vorschrift dient allgemein der Sicherung der organisatorischen Gewaltenteilung gegen Gefahren, die durch das Zusammentreffen von beruflicher Stellung und Mandatswahrnehmung ent- 55

stehen können. Es geht darum zu verhindern, daß durch "Personalunion" die Parlamentarier als Kontrolleure sich selbst kontrollieren. So soll der Gefahr von Entscheidungskonflikten und Verfilzungen entgegengewirkt werden (vgl. BVerfGE 38, 326 <338 f.>).

bb) In ständiger Rechtsprechung nimmt das Bundesverfassungsgericht solche Gefahren nicht nur dann an, wenn Bedienstete eines öffentlich-rechtlichen Dienstherrn gleichzeitig Abgeordnete des Parlaments sind. Die Integrität von Parlament und vollziehender Gewalt erscheint nicht weniger gefährdet, wenn die öffentliche Hand ein - regelmäßig nicht unbedeutendes - Wirtschaftsunternehmen beherrscht und dessen zur Geschäftsführung berufene Angestellte zugleich ein Parlamentsmandat innehaben. Das wirtschaftliche Engagement der öffentlichen Hand unterliegt der Kontrolle des Parlaments. Ihm gegenüber ist die Regierung auch hinsichtlich der Betätigung in privatrechtlichen Unternehmen zur Rechnungslegung verpflichtet und hat sich der Überprüfung der Wirtschaftlichkeit und Ordnungsmäßigkeit der Haushalts- und Wirtschaftsführung zu unterziehen (vgl. Art. 114 GG, Art. 94, 95 Verfassung von Berlin - im folgenden: VvB -).

56

cc) Die Anordnung einer Inkompatibilität ist - als eine sachgerechte Ausgestaltung des passiven Wahlrechts - von der Ermächtigung des Art. 137 Abs. 1 GG nur gedeckt, wenn sie nur gewählte Bewerber betrifft, deren berufliche Stellung die Möglichkeit oder Wahrscheinlichkeit von Interessen- und Entscheidungskonflikten nahelegt. Da es jedoch schwierig ist, eine genaue Grenze festzulegen zwischen solchen Funktionsträgern, deren Tätigkeit sie in den bezeichneten Interessenkonflikt bringen kann, und solchen, deren Tätigkeit sie nicht diesem Konflikt aussetzt, ist dem Gesetzgeber ein Einschätzungsraum bei der Bestimmung der von der Inkompatibilität betroffenen beruflichen Stellungen zuzugestehen. Insbesondere kann der Gesetzgeber die Ermächtigung des Art. 137 Abs. 1 GG durch generalisierende Tatbestände ausschöpfen, die an die Wahrscheinlichkeit einer Konfliktlage anknüpfen (vgl. BVerfGE 18, 172 <183 f.>; 40, 296 <320 f.>; 48, 64 <84 f.>; 58, 177 <198>).

57

b) § 26 Abs. 1 Nr. 1 LWahlG hält sich hiernach im Rahmen der Ermächtigung des Art. 137 Abs. 1 GG und verletzt nicht das gleiche passive Wahlrecht.

58

aa) Die Norm überschreitet im Zusammenhang mit den sie ergänzenden Regelungen des Landesabgeordnetengesetzes nicht die Schwelle zur Ineligibilität. Sie beläßt dem Gewählten rechtlich und tatsächlich die Möglichkeit, sich zwischen der Fortführung seiner beruflichen Tätigkeit und der Annahme des Mandats zu entscheiden. Im Falle der Annahme des Mandats sichern die Folgeregelungen der §§ 34 Abs. 2, 28 ff. LAbgG dem Betroffenen eine Rückkehr in seine berufliche Betätigung. Unabhängig hiervon hat er gemäß § 10 LAbgG Anspruch auf Zahlung eines Übergangsgeldes. Für die Zeit des Mandats erhält er gemäß § 6 Abs. 1 LAbgG eine Entschädigung von monatlich etwa 5.100 DM. Eine Erwerbstätigkeit - etwa als Rechtsanwalt - ist neben dem Mandat nicht ausgeschlossen. Unter den Voraussetzungen des § 11 LAbgG wird dem Abgeordneten auch eine Altersentschädigung gewährt. Diese Folgerege-

59

lungen begründen jedenfalls keinen faktischen Ausschluß von dem Zugang zum Mandat.

bb) Entgegen der Auffassung des vorlegenden Gerichts beschränkt Art. 137 Abs. 1 GG eine Inkompatibilität zwischen dem Abgeordnetenmandat und der Wahrnehmung einer leitenden Funktion in einem von der öffentlichen Hand beherrschten Unternehmen nicht auf die Unternehmen, in denen der Staat als Mehrheitsaktionär auch über die Mehrheit im Aufsichtsrat verfügt. § 26 Abs. 1 Nr. 6 LWahlG hält sich im Rahmen des Art. 137 Abs. 1 GG, indem er für die Möglichkeit einer Pflichtenkollision allein an die Tatsache der Mehrheitsbeteiligung anknüpft.

60

(1) Dies steht in Übereinstimmung mit § 17 Abs. 2 AktG, wonach von einem in Mehrheitsbesitz stehenden Unternehmen vermutet wird, daß es von dem Mehrheitsaktionär abhängig ist. Diese Vermutung wird nicht ohne weiteres schon dann als widerlegt angesehen, wenn der Mehrheitsaktionär im Aufsichtsrat keine Mehrheit hat (vgl. Hüffer, Aktiengesetz, 2. Aufl. 1995, § 17 Rn. 19). Bestätigt wird dies auch durch die Regelungen der §§ 179, 103 Abs. 1 Satz 2, 84 Abs. 3 Satz 2 AktG, die einem Mehrheitsaktionär - auch ohne Mehrheit im Aufsichtsrat - maßgeblichen Einfluß auf Satzungsänderungen, Abberufung von Aufsichtsratsmitgliedern und Vorstandsmitgliedern sichern.

61

(2) Im übrigen bestehen die nach Art. 137 Abs. 1 GG erheblichen Interessenkollisionen bei einer maßgeblichen Beteiligung der öffentlichen Hand an einem privatrechtlichen Unternehmen auch unabhängig von der rechtlichen Möglichkeit des Landes, über eine Mehrheit im Aufsichtsrat auf das Unternehmen Einfluß zu nehmen. Die Mitglieder des Vertretungsorgans eines privatrechtlichen Unternehmens, an dem der Staat mehrheitlich beteiligt ist, unterliegen hinsichtlich ihrer Unternehmensführung besonderer Beobachtung der öffentlichen Hand, denn diese hat dem Volk gegenüber auch eine Mehrheitsbeteiligung an einem privatrechtlichen Unternehmen zu verantworten. Es ist Aufgabe des Parlaments, die Haushalts- und Wirtschaftsführung der Regierung auch hinsichtlich der Betätigung der öffentlichen Hand im Rahmen ihrer Beteiligung an privatwirtschaftlichen Unternehmen zu kontrollieren (vgl. Art. 114 GG, Art. 94, 95 VvB).

62

2. Die von Art. 137 Abs. 1 GG zugelassene Inkompatibilitätsregelung führt nicht nur zur Beschränkung des passiven Wahlrechts, sondern hat notwendig Auswirkungen auch auf die in Art. 12 GG gewährleistete Berufsfreiheit der Gewählten. Art. 137 Abs. 1 GG stellt sich damit als eine Spezialregelung gegenüber der von Art. 12 Abs. 1 GG geschützten Freiheit dar, eine Tätigkeit im gewählten Beruf aufzugeben oder weiter auszuüben (vgl. dazu BVerfGE 84, 133 <146>). Wahrt eine Inkompatibilitätsregelung die Voraussetzungen des Art. 137 Abs. 1 GG, so ist daneben der Gewährleistungsbereich des Art. 12 Abs. 1 GG nicht berührt.

Limbach

Graßhof

Kruis

Kirchhof

Winter

Sommer

Jentsch

Hassemer

**Bundesverfassungsgericht, Beschluss des Zweiten Senats vom 5. Juni 1998 -  
2 BvL 2/97**

**Zitiervorschlag** BVerfG, Beschluss des Zweiten Senats vom 5. Juni 1998 - 2 BvL 2/97 -  
Rn. (1 - 63), [http://www.bverfg.de/e/ls19980605\\_2bvl000297.html](http://www.bverfg.de/e/ls19980605_2bvl000297.html)

**ECLI** ECLI:DE:BVerfG:1998:ls19980605.2bvl000297