

**In dem Verfahren
über
die Verfassungsbeschwerde**

- a) der Stadt A... ,
- b) der Stadt A... ,
- c) der Stadt D... ,
- d) der Gemeinde G... ,
- e) der Stadt H... ,
- f) der Gemeinde H... ,
- g) der Stadt H... ,
- h) der Stadt H... ,
- i) der Landeshauptstadt M... ,
- j) der Landeshauptstadt W...

-

gegen § 50 Abs. 1 Satz 1, Abs. 3 und 4 Telekommunikationsgesetz (TKG) vom 25. Juli 1996 (BGBl I S. 1120)

hat die 2. Kammer des Zweiten Senats des Bundesverfassungsgerichts durch die Richterin

Präsidentin Limbach
und die Richter Winter,
Hassemer

gemäß § 93b in Verbindung mit § 93a BVerfGG in der Fassung der Bekanntmachung vom 11. August 1993 (BGBl I S. 1473) am 7. Januar 1999 einstimmig beschlossen:

Die Verfassungsbeschwerde wird nicht zur Entscheidung angenommen.

Gründe:

A.

Die beschwerdeführenden Kommunen wenden sich mit ihrer Kommunalverfassungsbeschwerde gegen § 50 Abs. 1 Satz 1, Abs. 3 und Abs. 4 des Telekommunikationsgesetzes (TKG) vom 25. Juli 1996. Sie sehen in einer unentgeltlichen Nutzungsberechtigung an öffentlichen Verkehrswegen für die Durchleitung von Telekommunikationslinien eine Verletzung der Garantie gemeindlicher Selbstverwaltung aus Art. 28 Abs. 2 GG.

I.

1. Aufgaben im Bereich des Fernmeldewesens wurden vor der Postreform von der als Sondervermögen des Bundes organisierten Post in bundesunmittelbarer Verwaltung wahrgenommen. Dabei war dem Bund ein umfassendes Verwaltungsmonopol vorbehalten. § 1 Telegraphenwegegesetz (TWG) vom 18. Dezember 1899 (RGBl S. 705) verlieh dem Bund die Befugnis, Verkehrswege für seine Telegraphenlinien zu benutzen, die öffentlichen Zwecken dienen. Ein Entgelt für das Leitungsrecht mußte der Bund nicht entrichten. 2

Seit der Privatisierung der Post im Rahmen der sog. Postreform I (Poststrukturgesetz vom 8. Juni 1989 - BGBl I S. 1026) und der sog. Postreform II (Gesetz zur Änderung des Grundgesetzes vom 30. August 1994 - BGBl I S. 2245; Postneuordnungsgesetz vom 14. September 1994 - BGBl I S. 2325) werden Dienstleistungen im Bereich der Telekommunikation als privatwirtschaftliche Tätigkeit durch eines der Nachfolgeunternehmen der Post - die Deutsche Telekom AG - und andere private Anbieter erbracht. Die Verwaltungsmonopole sind zum Teil aufgehoben, zum Teil wurden sie für eine Übergangszeit - bis zur Postreform III - beibehalten und auf die Nachfolgeunternehmen der Post übertragen. Eines der übertragenen Verwaltungsmonopole war das Netzmonopol, also das Recht, Übertragungswege einschließlich der zugehörigen Abschlußeinrichtungen zu errichten und zu betreiben. Auch das Fernmeldeleitungsrecht aus § 1 TWG wurde der Deutschen Telekom AG übertragen. 3

2. Durch das Telekommunikationsgesetz vom 25. Juli 1996 (BGBl I S. 1120) wurde die dritte Stufe der Postreform eingeleitet; sie verfolgt das Ziel, den Telekommunikationsmarkt vollständig zu liberalisieren. Zudem bildet das Telekommunikationsgesetz die gesetzliche Grundlage für die gemäß Art. 87f Abs. 2 Satz 2 GG in bundeseigener Verwaltung auszuführenden Hoheitsaufgaben im Bereich der Telekommunikation, die einer eigens eingerichteten Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post übertragen worden sind. 4

Das Telekommunikationsgesetz ist in weiten Teilen am 1. August 1996 in Kraft getreten, so insbesondere § 50 TKG (vgl. § 100 Abs. 1 TKG). Im übrigen ist das Telekommunikationsgesetz in einer weiteren Stufe seit dem 1. Oktober 1997 und vollständig seit dem 1. Januar 1998 in Kraft (vgl. § 100 Abs. 1 und 2 TKG). 5

3. Das Leitungsrecht nach dem Telegraphenwegegesetz wurde außer Kraft gesetzt und durch die Regeln zur Benutzung öffentlicher Wege in §§ 50 - 58 TKG abgelöst. 6

§ 50 TKG lautet: 7

Grundsatz der Benutzung öffentlicher Wege 8

(1) Der Bund ist befugt, Verkehrswege für die öffentlichen Zwecken dienenden Telekommunikationslinien unentgeltlich zu benutzen, soweit nicht dadurch der Widmungszweck der Verkehrswege dauernd beschränkt wird (Nutzungsberechtigung). Als Verkehrswege gelten die öffentlichen Wege, Plätze und Brücken sowie die öffentlichen Gewässer. 9

(2) Der Bund überträgt das Recht nach Absatz 1 auf Lizenznehmer nach § 6 Abs. 1 Nr. 1 im Rahmen der Lizenzerteilung nach § 8. Telekommunikationslinien sind so zu errichten und zu unterhalten, daß sie den Anforderungen der Sicherheit und Ordnung sowie den anerkannten Regeln der Technik genügen. 10

(3) Die Verlegung neuer Telekommunikationslinien und die Änderung vorhandener Telekommunikationslinien bedürfen der Zustimmung der Träger der Wegebauast. Bei der Verlegung oberirdischer Leitungen sind die Interessen der Wegebauastträger, der Lizenznehmer und die städtebaulichen Belange abzuwägen. Die Zustimmung kann mit technischen Bedingungen und Auflagen versehen werden, die diskriminierungsfrei zu gestalten sind. 11

(4) Ist der Wegebauastträger selbst Lizenznehmer oder mit einem Lizenznehmer im Sinne des § 37 Abs. 1 oder 2 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen zusammengeschlossen, so ist die Regulierungsbehörde für die Zustimmungserteilung nach Absatz 3 zuständig, wenn ein anderer Lizenznehmer die Verkehrswege des Wegebauastträgers nutzen will. 12

Das Leitungsrecht ist im Hinblick auf die Vielzahl möglicher Nutzer zweistufig ausgestaltet. Die Nutzungsberechtigung steht zunächst gemäß § 50 Abs. 1 TKG dem Bund zu. Der Bund kann diese Berechtigung aber nicht selbst in Anspruch nehmen, sondern muß sie gemäß § 50 Abs. 2 TKG auf diejenigen Lizenznehmer übertragen, die eine Lizenz zum Betreiben von Übertragungswegen erworben haben (§ 6 Abs. 1 Nr. 1 TKG). Für die Lizenz müssen die Lizenznehmer eine Gebühr entrichten (§ 16 TKG). Die ihnen mit der Lizenz zugleich übertragene Nutzungsberechtigung an öffentlichen Wegen ist dagegen unentgeltlich (§ 50 Abs. 1 Satz 1 TKG). Insbesondere können die Eigentümer der Verkehrswege von den Lizenznehmern wegen der in § 50 Abs. 1 Satz 1 TKG ausdrücklich bestimmten Unentgeltlichkeit keine Nutzungsentgelte nach bürgerlichem Recht verlangen. 13

II.

Die Beschwerdeführerinnen haben fristgerecht Kommunalverfassungsbeschwerde gegen § 50 Abs. 1 Satz 1, Abs. 3 und 4 TKG eingelegt. Sie beschränken ihre Verfassungsbeschwerde ausdrücklich auf diese die Wegenutzung betreffenden Bestimmungen des Telekommunikationsgesetzes. 14

1. Die Verfassungsbeschwerde richtet sich zum einen gegen § 50 Abs. 1 Satz 1 TKG, der dem Bund eine Nutzungsberechtigung an öffentlichen Verkehrswegen unentgeltlich einräumt. Die Unentgeltlichkeit der Nutzungsberechtigung begründet für die Beschwerdeführerinnen die Verfassungswidrigkeit der angegriffenen Regelung: 15

a) § 50 Abs. 1 Satz 1 TKG greife - ebenso wie schon sein wegerechtlicher Vorgänger § 1 TWG - in den Schutzbereich der Garantie gemeindlicher Selbstverwaltung ein. Die Beschwerdeführerinnen seien als Träger der Wegebauast und als Eigentümer der Gemeindestraßen sowie bestimmter anderer Straßen Verpflichtungsadressaten der angegriffenen Regelungen. Die Nutzung gemeindeeigener Straßen für die 16

Durchleitung von Telekommunikationsleitungen sei auch keine staatliche Aufgabe.

b) Da § 50 TKG zulasse, daß der Widmungszweck der Straßen - etwa zur Verlegung neuer Leitungen - vorübergehend beeinträchtigt wird, seien die Gemeinden in ihrer Straßenhoheit zwar beeinträchtigt. Dieser Eingriff rechtfertige sich allerdings dadurch, daß der Bund nach Art. 87f Abs. 1 GG flächendeckend angemessene und ausreichende Telekommunikationsdienstleistungen gewährleisten müsse. Auch das Recht zur Daseinsvorsorge und zur wirtschaftlichen Betätigung sei infolge der Lizenzpflicht berührt, aber wegen der Möglichkeit, eine Lizenz zu erhalten, nicht verletzt. 17

c) Es liege aber ein Eingriff in die Finanzhoheit vor, der verfassungsrechtlich nicht gerechtfertigt sei. Das Recht auf fiskalische Nutzung des Gemeindeeigentums sei beeinträchtigt, weil das Nutzungsrecht unentgeltlich gewährt werde. Die Verwaltung des eigenen Vermögens müsse als Selbstverwaltungsangelegenheit angesehen werden, weil sie weder eine Auftragsangelegenheit noch eine Pflichtaufgabe nach Weisung darstelle. Zudem würde die fiskalische Randnutzung von Verwaltungsvermögen den Charakter der unmittelbaren Aufgabe, hier der Straßenverwaltung, als Selbstverwaltungsaufgabe teilen. Und schließlich sei die eigenverantwortliche Einnahmewirtschaft beeinträchtigt, die zu den Grundlagen der finanziellen Eigenverantwortung gehöre. § 50 TKG nehme den Gemeinden auf der einen Seite eine Finanzquelle, belasse ihnen aber auf der anderen Seite die Kosten für den Verwaltungsmehraufwand. 18

Anders als die Vorgängervorschrift § 1 TWG verletze § 50 Abs. 1 Satz 1 TKG die Selbstverwaltungsgarantie, weil der Eingriff nun nicht mehr durch die hoheitliche Monopolstellung der Post und deren Verpflichtung zu flächendeckender Versorgung gerechtfertigt werden könne. Die Regelung bewirke zu Lasten der Kommunen eine Subventionierung der Deutschen Telekom AG und anderer privatwirtschaftlicher Unternehmen, deren Handeln nicht an Gemeinwohlzwecken orientiert, sondern auf Gewinnerzielung ausgerichtet sei. Die Belastung sei verfassungsrechtlich nur zu rechtfertigen, wenn sie als Ausgleich ein Nutzungsentgelt erhielten. 19

Der Eingriff in die Selbstverwaltungsgarantie müsse sich am Verhältnismäßigkeitsprinzip messen lassen. Zur Erfüllung des Infrastrukturauftrags aus Art. 87f Abs. 1 GG sei die Regelung nicht erforderlich, weil flächendeckend angemessene und ausreichende Dienstleistungen auch dann gewährleistet seien, wenn für das Wegenutzungsrecht ein Entgelt entrichtet werden müsse. 20

2. Die Verfassungsbeschwerde richtet sich weiterhin gegen § 50 Abs. 3 und 4 TKG: Die von Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG geschützte Planungshoheit gewährleiste ein formelles Recht auf Beteiligung und ein materielles Recht auf Berücksichtigung der gemeindlichen Belange; diese Rechte seien verletzt. 21

Die Planungshoheit verlange, daß die Gemeinden bei Maßnahmen, die das Gemeindegebiet und insbesondere dessen Infrastruktur nachhaltig betreffen, angehört 22

und daß ihre Interessen berücksichtigt werden. Den Gemeinden müßten Beteiligungsrechte auch für die Bestimmung von Linienführung und Verlegungstiefe der Telekommunikationslinien eingeräumt werden, weil hiervon Folgeentscheidungen abhängen wie das Erbringen von eigenen Telekommunikationsdiensten, das Mitbenutzen der Leitungen, das Erschließen neuer Gemeindegebiete und das Ändern weiterer vorhandener Versorgungsleitungen.

§ 50 Abs. 3 TKG werde dem nicht gerecht. Er beschränke das Beteiligungsrecht auf technische Fragen, wie sich aus dem Zusammenhang der Regelung und den Gesetzesmaterialien ergebe. Die Gemeinden müßten aber auch die Linienführung beeinflussen können, etwa um den Anschluß gemeindeeigener Einrichtungen zu erwirken. 23

§ 50 Abs. 4 TKG verletze das verfassungsrechtlich begründete Recht auf Anhörung, weil die Gemeinden infolge des Zuständigkeitswechsels an der Entscheidung gar nicht mehr beteiligt seien. Die Vorschrift führe außerdem zu einer unzulässigen Mischverwaltung, da in bestimmten Fällen die Gemeinden und in anderen der Bund zur Erteilung der Zustimmung zuständig seien. Der Bund könne auch aus Art. 87f Abs. 2 Satz 2 GG keine Verwaltungskompetenz ableiten, weil die Zustimmung i. S. v. § 50 Abs. 3 und 4 TKG keine telekommunikationsrechtliche, sondern eine wegerechtliche Entscheidung sei. 24

3. Schließlich fehle dem Bund die Gesetzgebungskompetenz für die Normierung eines unentgeltlichen Wegerechts. Die Regelung verstoße außerdem gegen das Willkürverbot, weil - im Unterschied zum Sektor der Telekommunikation - private Versorgungsunternehmen im Energiesektor für die Nutzung öffentlicher Verkehrswege Nutzungsentgelte in Form einer Konzessionsabgabe zu entrichten hätten. Beide Rügen seien im Kommunalverfassungsbeschwerde-Verfahren auch zulässig, weil die verletzten Verfassungsnormen geeignet seien, das verfassungsrechtliche Bild der Selbstverwaltung mitzubestimmen. 25

B.

Die Voraussetzungen für eine Annahme der Verfassungsbeschwerde nach § 93a BVerfGG liegen nicht vor (vgl. BVerfGE 90, 22 <25 f.>). Der Verfassungsbeschwerde kommt keine grundsätzliche verfassungsrechtliche Bedeutung zu, weil die aufgeworfenen verfassungsrechtlichen Fragen in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts geklärt sind. Ihre Annahme ist auch nicht zur Durchsetzung der Gewährleistung gemeindlicher Selbstverwaltung angezeigt. Die Kommunalverfassungsbeschwerde hat keine hinreichende Aussicht auf Erfolg. 26

I.

Die Kommunalverfassungsbeschwerde ist hinsichtlich der Beschwerdeführerinnen zu a), zu b), zu d), zu e), zu f), zu g) und zu h) mangels gegenwärtiger Betroffenheit unzulässig, soweit diese eine Verletzung durch § 50 Abs. 4 i. V. m. Abs. 3 TKG rügen. Der in § 50 Abs. 4 TKG angeordnete Wechsel der Zuständigkeit für die Erteilung der Zustimmung nach § 50 Abs. 3 Satz 1 TKG auf die Regulierungsbehörde tritt erst 27

und nur dann ein, wenn die Gemeinde selbst Lizenznehmerin wird oder mit einem Lizenznehmer i. S. v. § 37 Abs. 1 oder 2 GWB zusammengeschlossen ist. Die genannten Beschwerdeführerinnen haben nicht vorgetragen, daß sie eigene Kabelanlagen errichten und im Sinne von § 6 Abs. 1 Nr. 1 TKG nutzen wollen.

Im übrigen ist die Kommunalverfassungsbeschwerde zulässig. 28

II.

Die Verfassungsbeschwerde ist unbegründet. 29

1. Die Gewährleistung des Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG sichert den Gemeinden einen grundsätzlich alle Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft umfassenden Aufgabenbereich sowie die Befugnis zur eigenverantwortlichen Führung der Geschäfte in diesem Bereich zu (BVerfGE 26, 228 <237 f.>; 91, 228 <236>). Die Selbstverwaltungsgarantie bedarf der Ausgestaltung und Formung durch den Gesetzgeber. Dem Gesetzgeber wird durch den Kernbereich der Selbstverwaltungsgarantie eine Grenze gezogen. Aber auch außerhalb des Kernbereichs ist er nicht frei (BVerfGE 79, 127 <143>): 30

Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG enthält zunächst ein verfassungsrechtliches Aufgabenverteilungsprinzip hinsichtlich der Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaften zugunsten der Gemeinden. Eine Aufgabe mit relevantem örtlichen Charakter darf der Gesetzgeber den Gemeinden nur aus Gründen des Gemeininteresses entziehen (vgl. BVerfGE 79, 127 <143, 150 ff.>). 31

Ferner gewährleistet Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG die Befugnis zu eigenverantwortlicher Führung der Geschäfte. Für den Kreis ihrer örtlichen Angelegenheiten können die Gemeinden durch staatliche Reglementierungen, die die Art und Weise der Aufgabenerledigung nach Maßgabe der Gesetze betreffen, in ihrer Selbstverwaltungsgarantie betroffen sein (vgl. BVerfGE 83, 363 <382>). Art. 28 Abs. 2 Satz 1 und Satz 3 GG räumt Eigenverantwortlichkeit auch in einem der Aufgabenerfüllung vorgelagerten, gemeindeinternen, Bereich ein, zu dem auch die Finanzhoheit zählt. Art. 28 Abs. 2 GG gewährleistet in diesem Bereich Eigenverantwortlichkeit nicht nur bezüglich bestimmter Sachaufgaben, sondern für die gesamte Verwaltung (vgl. BVerfGE 83, 363 <382>; 91, 228 <236, 245>). 32

2. Die Regelung einer unentgeltlichen Nutzungsberechtigung an öffentlichen Verkehrswegen in § 50 Abs. 1 Satz 1 TKG berührt den Schutzbereich der Selbstverwaltungsgarantie aus Art. 28 Abs. 2 GG nicht. 33

a) § 50 Abs. 1 Satz 1 TKG entzieht den Gemeinden keine Aufgaben mit relevantem örtlichen Charakter auf dem Gebiet der gemeindlichen Daseinsvorsorge. § 50 TKG hindert die Beschwerdeführerinnen nicht, auf dem Gemeindegebiet Übertragungswege für Telekommunikationslinien selber zu betreiben (vgl. § 6 Abs. 1 Nr. 1 TKG) oder Sprachtelefondienste anzubieten (vgl. § 6 Abs. 1 Nr. 2 TKG). Es bleibt ihnen unbenommen, zu diesem Zweck nach Maßgabe des Zweiten Teils des TKG eine Lizenz 34

zu beantragen (vgl. § 8 TKG).

§ 50 Abs. 1 Satz 1 TKG, der allein die Wegenutzung regelt, berührt auch die Eigenverantwortlichkeit bei der Art und Weise der Erfüllung von Aufgaben der gemeindlichen Daseinsvorsorge nicht. Zwar können die Beschwerdeführerinnen auf oder in den gemeindeeigenen Verkehrswegen ohne die nach § 6 Abs. 1 Nr. 1 TKG erforderliche Lizenz keine Übertragungswege betreiben. Das ist aber nicht eine Folge der von ihnen allein angegriffenen Regelung des § 50 TKG, sondern vielmehr die Konsequenz der in § 6 TKG angeordneten Lizenzpflicht. Diese Pflicht besteht unabhängig davon, ob für die Übertragung eigene oder fremde Verkehrswege in Anspruch genommen werden.

b) Ein Entzug von örtlichen Aufgaben liegt auch nicht darin, daß die Gemeinden nach § 50 TKG nicht über die Einräumung von Wegerechten für Telekommunikationslinien zu entscheiden haben. Es ist schon zweifelhaft, ob es sich insofern überhaupt um eine selbständige Verwaltungsaufgabe handelt und ob nicht nur die Art und Weise der Straßenverwaltung betroffen ist. Aber selbst bei einer selbständigen Verwaltungsaufgabe hätte der Gesetzgeber diese Aufgabe verfassungsrechtlich unbedenklich im Rahmen seiner Einschätzungsprärogative (vgl. BVerfGE 79, 127 <153 f.>) als staatliche Angelegenheit einordnen dürfen.

Auch die Eigenverantwortlichkeit der Gemeinden bei der Verwaltung von Gemeindestraßen wird durch die angegriffene Regelung jedenfalls nicht in einer Weise betroffen, die den Schutzbereich der Selbstverwaltungsgarantie berühren könnte. Ein Eingriff läßt sich insbesondere nicht, wie die Beschwerdeführerinnen meinen, daraus herleiten, daß infolge der Verlegung oder Änderung von Telekommunikationsleitungen der Widmungszweck der Straßen vorübergehend beeinträchtigt werden kann (vgl. §§ 50 Abs. 1 Satz 1, 52 TKG), etwa dadurch, daß eine Straße für die Verlegung neuer Leitungen aufgegeben werden muß und während dieser Zeit nicht zu benutzen ist.

Angesichts der in § 52 TKG normierten Pflichten zur Rücksichtnahme auf Wegeunterhaltung und Widmungszweck ist fraglich, ob mögliche Auswirkungen überhaupt ihrer Intensität nach die Eingriffsschwelle überschreiten würden. Jedenfalls wäre die Art und Weise der Aufgabenerfüllung nicht in spezifischer Weise betroffen. Eine spezifische Betroffenheit in diesem Sinn kann vorliegen, wenn der Gesetzgeber unmittelbar regelnde Vorgaben für die Art und Weise der Aufgabenerfüllung setzt oder zielgerichtet auf die Erfüllung der Aufgabe Einfluß nimmt (vgl. BVerfGE 83, 363 <385 ff.>; Beschluß der 1. Kammer des Zweiten Senats des Bundesverfassungsgerichts vom 23. September 1994 - 2 BvR 1547/85 -, NVwZ 1995, S. 370, 371). Das ist nicht erkennbar.

c) Die Beschwerdeführerinnen sind des weiteren nicht in ihrer Planungshoheit betroffen, die von Art. 28 Abs. 2 GG geschützt wird (vgl. BVerfGE 56, 298 <312 f.>; 76, 107 <118 f.>; 95, 1 <26 f.>). Es kann dahinstehen, ob die Planungshoheit neben der Bauleitplanung noch weitere Entscheidungen mit planerischem Charakter umfaßt.

Den Gemeinden wird dadurch, daß sie auf die Planung der Infrastruktur von Telekommunikation für das Gemeindegebiet keinen Einfluß haben, keine Aufgabe mit örtlichem Charakter entzogen. Da hoheitliche Aufgaben im Bereich der Telekommunikation durch die Verfassung (Art. 87f Abs. 2 Satz 2 GG) der bundeseigenen Verwaltung zugewiesen werden, scheiden sie als Angelegenheiten der örtlichen Verwaltung nach Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG aus. Auch hinsichtlich der gemeindlichen Bauleitplanung kommt weder ein Aufgabenentzug in Betracht, noch ist ersichtlich, daß die Wegenutzungsberechtigung aus § 50 Abs. 1 Satz 1 TKG Auswirkungen hätte, die einen spezifischen Bezug zur Erfüllung dieser Aufgabe aufwiesen.

d) Die Beschwerdeführerinnen sind in ihrer durch Art. 28 Abs. 2 Satz 1 und 3 GG geschützten Finanzhoheit nicht betroffen. 40

(1) Entgegen der Ansicht der Beschwerdeführerinnen bewirkt die angegriffene Regelung hinsichtlich der Verwaltung des gemeindeeigenen Vermögens keinen Entzug von Aufgaben mit örtlichem Charakter. Denn die Verwaltung des gemeindeeigenen Vermögens ist keine sachliche Aufgabe der Gemeinden im Sinne von Art. 28 Abs. 2 GG (vgl. BVerfGE 91, 228 <240>). Sie ist vielmehr dem gemeindeinternen, auf die Erfüllung bestimmter Aufgaben nicht unmittelbar bezogenen Bereich der Eigenverantwortlichkeit der Gemeindeverwaltung zuzuordnen, zu dem neben der Organisationshoheit und der Personalhoheit auch die Finanzhoheit zählt (vgl. BVerfGE 83, 363 <382>; 91, 228 <236, 245>). 41

(2) Die Finanzhoheit gewährleistet den Kommunen eine eigenverantwortliche Einnahmen- und Ausgabenwirtschaft im Rahmen eines gesetzlich geordneten Haushaltswesens (BVerfGE 26, 228 <244>; 71, 25 <36>). Hiermit ist aber nur garantiert, daß den Kommunen das eigene Wirtschaften mit Einnahmen und Ausgaben nicht aus der Hand genommen wird (Beschuß der 1. Kammer des Zweiten Senats des Bundesverfassungsgerichts vom 27. November 1986 - 2 BvR 1241/82 -, NVwZ 1987, S. 123, sowie Beschuß derselben Kammer vom 15. November 1993 - 2 BvR 1199/91 -, ThürVBI 1994, S. 83 f.). 42

Ein Aspekt eigenverantwortlichen kommunalen Wirtschaftens ist es, daß die Kommunen ihr Vermögen selbständig verwalten und auch wirtschaftlich nutzen können. Daraus folgt aber kein Schutz jeder einzelnen vermögenswerten Rechtsposition. Einen so weit gehenden Schutz könnte allein Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG gewähren (vgl. BVerfGE 95, 267 <300>), der den Gemeinden freilich nicht zur Seite steht (vgl. BVerfGE 61, 82 <105 ff.>). 43

Dagegen gewährleistet Art. 28 Abs. 2 GG, als Garantie der Einrichtung kommunaler Selbstverwaltung, die Eigenverantwortlichkeit des gemeindlichen Wirtschaftens und nicht einzelne Vermögenspositionen. In diesem Sinn hat das Bundesverfassungsgericht entschieden, die Finanzhoheit sei nicht betroffen, wenn den Gemeinden einzelne, kostenträchtige Aufgaben auferlegt werden (vgl. Beschuß der 1. Kammer des Zweiten Senats des Bundesverfassungsgerichts vom 27. November 1986 - 2 BvR 1241/82 -, NVwZ 1987, S. 123, sowie Beschuß derselben Kammer vom 15. Novem- 44

ber 1993 - 2 BvR 1199/91 -, ThürVBl 1994, S. 83 f.). Aus demselben Grund ist die Finanzhoheit nicht berührt, wenn den Gemeinden einzelne Einnahmen entzogen oder verwehrt werden.

Nur das aber ist die Folge der angegriffenen Regelung. Sie greift deshalb nicht in die Finanzhoheit ein. § 50 Abs. 1 Satz 1 TKG hindert die Gemeinden nur daran, durch eine bestimmte Nutzung aus einzelnen Vermögensgegenständen Einnahmen zu erzielen. Denn er untersagt nur, für die Durchleitung von Telekommunikationsleitungen Wegeentgelte zu erheben. Die grundsätzliche wirtschaftliche Nutzbarkeit des Gemeindevermögens im übrigen bleibt davon unberührt.

45

(3) Ob - über eine eigenverantwortliche Einnahmen- und Ausgabenwirtschaft hinaus - zur kommunalen Finanzhoheit auch eine angemessene Finanzausstattung oder jedenfalls eine finanzielle Mindestausstattung gehört, hat das Bundesverfassungsgericht bisher offen gelassen (vgl. BVerfGE 26, 172 <181>; 71, 25 <36 f.>; 83, 363 <386>). Dies kann auch hier dahinstehen. Abgesehen davon, daß die Beschwerdeführerinnen nicht dargelegt haben, daß sie die ihnen obliegenden Aufgaben nicht mehr angemessen oder im erforderlichen Mindestmaß erfüllen könnten, würde § 50 Abs. 1 Satz 1 TKG die Gewährleistung einer angemessenen oder einer Mindestfinanzausstattung schon deswegen nicht betreffen, weil die Finanzausstattung der Gemeinden durch diese Regelung nicht verändert wird. Die Kommunen konnten nämlich für die Durchleitung von Telekommunikationslinien zu keinem Zeitpunkt seit Inkrafttreten des Telegraphenwegesetzes im Jahr 1900 Entgelte erheben. Aus diesem Grund bedürfen im vorliegenden Fall auch Bedeutung und Tragweite des mit Gesetz vom 27. Oktober 1994 (BGBl I S. 3146) eingefügten Art. 28 Abs. 2 Satz 3 GG keiner Erörterung.

46

3. Die Regelung des § 50 Abs. 3 und Abs. 4 TKG berührt den Schutzbereich des Art. 28 Abs. 2 GG nicht.

47

a) In der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ist anerkannt, daß die Gemeinden bei Eingriffen in ihre Planungshoheit einen verfassungskräftigen Anspruch auf Anhörung und Berücksichtigung ihrer Interessen haben (vgl. BVerfGE 56, 298 (320 ff.); 95, 1 <26 f.>; Beschluß der 1. Kammer des Zweiten Senats des Bundesverfassungsgerichts vom 19. Juli 1995 - 2 BvR 2397/94 -, NVwZ 1996, S. 261). Dabei handelte es sich jeweils um Eingriffe in die Planungshoheit *einzelner* Gemeinden. Ob darüber hinaus auch *allgemeine* Regelungen wie die in § 50 Abs. 3 und 4 TKG an den verfahrensrechtlichen Gehalten des Art. 28 Abs. 2 GG zu messen sind, bedarf hier keiner Antwort, weil die Beteiligung der Beschwerdeführerinnen hinreichend gewährleistet ist.

48

b) Die Anhörung der Gemeinden ist durch das einfache Verfahrensrecht ausreichend gesichert, auch wenn die Zuständigkeit für die Erteilung der Zustimmung zur Verlegung oder Änderung von Telekommunikationslinien nach § 50 Abs. 4 TKG auf die Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post übergeht. Soweit die Gemeinden als einfach-rechtliche Eigentümer der betroffenen Verkehrswege nicht be-

49

reits nach §§ 13 Abs. 2, 28 Abs. 1 VwVfG anzuhören sind, steht ihnen nach der Rechtsprechung der Fachgerichte bei Beeinträchtigung der Planungshoheit auch im Verwaltungsverfahren ein Anhörungsanspruch unmittelbar aus Art. 28 Abs. 2 GG zu (Bundesverwaltungsgericht, Beschluß vom 17. Februar 1992 - BVerwG 4 B 232.91 -).

c) Die Berücksichtigung der verfassungsrechtlich relevanten sachlichen Belange der Gemeinden ist ebenfalls sichergestellt. Für oberirdische Leitungen ist sie in § 50 Abs. 3 Satz 2 TKG ausdrücklich vorgesehen. Auch für unterirdische Leitungen ist sie hinreichend gewahrt, und zwar selbst dann, wenn man mit den Beschwerdeführerinnen davon ausgeht, daß bei unterirdischen Leitungen nach dem Sinn und Zweck der angegriffenen Regelung nur technische Belange berücksichtigungsfähig sind. Die von den Beschwerdeführerinnen vorgetragene Gesichtspunkte, insbesondere mögliche Konflikte mit anderen Versorgungsleitungen wie Abwasser, Wasser oder Energie, sind nämlich sämtlich technische Belange. 50

d) Soweit die Beschwerdeführerinnen darüber hinaus ein Mitspracherecht zur Einflußnahme auf die Telekommunikations-Infrastruktur beanspruchen, können sie damit schon deshalb nicht gehört werden, weil Art. 87f Abs. 2 Satz 1 GG solche Entscheidungen dem hoheitlichen Zugriff entzogen und allein auf Private übertragen hat. Im übrigen ordnet Art. 87f Abs. 2 Satz 2 GG die verbleibenden Hoheitsaufgaben im Bereich der Telekommunikation ausnahmslos der unmittelbaren Bundesverwaltung zu. 51

4. Da die angegriffenen Regelungen schon den Schutzbereich der Selbstverwaltungsgarantie nicht berühren, ist es den Gemeinden verwehrt, diese Regelungen im Verfahren nach Art. 93 Abs. 1 Nr. 4b GG, § 91 BVerfGG einer Prüfung am Maßstab der grundgesetzlichen Kompetenzordnung oder des Willkürverbots zuzuführen; dieses Verfahren räumt kein Recht auf eine umfassende Normenkontrolle ein (Beschluß der 1. Kammer des Zweiten Senats des Bundesverfassungsgerichts vom 23. September 1994 - 2 BvR 1547/85 -, NVwZ 1995, S. 370, 371, m. w. N.). 52

Diese Entscheidung ist unanfechtbar. 53

Limbach

Winter

Hassemer

**Bundesverfassungsgericht, Beschluss der 2. Kammer des Zweiten Senats vom
7. Januar 1999 - 2 BvR 929/97**

Zitiervorschlag BVerfG, Beschluss der 2. Kammer des Zweiten Senats vom 7. Januar 1999 - 2 BvR 929/97 - Rn. (1 - 53), http://www.bverfg.de/e/rk19990107_2bvr092997.html

ECLI ECLI:DE:BVerfG:1999:rk19990107.2bvr092997