

Präventive Aufsichtsmaßnahmen im Bereich des privaten Fernsehens

Inaugural-Dissertation
zur Erlangung der Doktorwürde der
Juristischen Fakultät
der Eberhard-Karls-Universität Tübingen

vorgelegt von
Melanie Bär
aus Tübingen

2003

Druckerei Hans-Joachim Köhler

Dekan: Prof. Dr. Hans-Ludwig Günther

1. Berichterstatter: Prof. Dr. Michael Ronellenfitsch

2. Berichterstatter: Prof. Dr. Martin Nettesheim

Tag der mündlichen Prüfung: 18.02.2003

**BASTI
UND
MEINEN ELTERN
GEWIDMET**

INHALTSÜBERSICHT

Inhaltsverzeichnis	VII
A. Einleitung	1
B. Problemstellung und Vorgehensweise	5
C. Prävention und Repression	12
D. Rechtliche Grundlagen der Rundfunkkontrolle	14
E. Instrumentarien der Landesmedienanstalten	21
F. Regulierungsmechanismen jenseits der Aufsicht durch die Landesmedienanstalten	38
G. Grenzen präventiver Aufsicht durch die Landesmedienanstalten	52
H. Verfassungsmäßigkeit der einzelnen präventiven Aufsichtsmöglichkeiten der Landesmedienanstalten	95
I. Ausblick	173
J. Gesamtergebnis	176
Literaturverzeichnis	XI

INHALTSVERZEICHNIS

A. Einleitung	1
B. Problemstellung und Vorgehensweise	5
1. Problemstellung	5
2. Gang der Untersuchung	10
C. Prävention und Repression	12
D. Rechtliche Grundlagen der Rundfunkkontrolle	14
1. Vorgaben der Verfassung / des Bundesverfassungsgerichts.....	14
2. Einfachgesetzliche Ausgestaltung	17
E. Instrumentarien der Landesmedienanstalten	21
1. Überwachung / Auskunftsrechte	22
2. Repressive Überwachungsmittel	24
2.1. Beanstandung.....	24
2.2. Widerruf oder Rücknahme der Sendeerlaubnis.....	25
2.3. Zeitlich begrenztes oder endgültiges Verbreitungsverbot	26
2.4. Ordnungsgeld	27
3. Präventive Kontrollmöglichkeiten	28
3.1. § 3 Abs. 3 RStV	29
3.2. § 3 Abs. 7 Satz 2/3 RStV.....	31
3.3. § 32 Abs. 2 Satz 4 LMedienG B-W	33
4. Informelles Handeln der Landesmedienanstalten	35
F. Regulierungsmechanismen jenseits der Aufsicht durch die Landesmedienanstalten.....	38
1. Selbstkontrolle	38

VIII

1.1. Unternehmensverantwortung	38
1.2. Freiwillige Kontrolleinrichtungen.....	39
1.3. Festlegung von Verhaltensgrundsätzen.....	43
2. Möglichkeiten zivilrechtlichen Schutzes.....	45
2.1. Unmittelbar betroffene Personen und Unternehmen	45
2.2. Geltendmachung von Allgemeinrechten	48
3. Möglichkeiten strafrechtlichen Schutzes.....	49
3.1. Unmittelbar betroffene Personen oder Unternehmen	49
3.2. Geltendmachung von Allgemeinrechten	50
3.2.1. Speziell rundfunkrechtliche strafrechtliche Sanktionierung.....	50
3.2.2. Strafrechtliche Sanktionierung nach dem Strafgesetzbuch	50
G. Grenzen präventiver Aufsicht durch die Landesmedienanstalten....	52
1. Inhalt des Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG	52
1.1. Interpretation der Rundfunkfreiheit als objektiv-rechtliches Prinzip der Rechtsordnung	56
1.2. Interpretation der Rundfunkfreiheit als subjektives Abwehrrecht ...	58
1.3. Diskussion	60
2. Verfassungsmäßigkeit normativer Programmanforderungen und der aufsichtlichen Möglichkeiten zu ihrer Wahrung	62
2.1. Programmgestaltungsfreiheit als „Herzstück“ der Rundfunkfreiheit.....	63
2.2. Die Schutzrichtung der Programmgestaltungsfreiheit.....	64
2.3. Schranken der Programmgestaltungsfreiheit	67
2.3.1. „Allgemeine Gesetze“ gemäß Art. 5 Abs. 2 GG	68
2.3.2. „Gesetzliche Bestimmungen zum Schutze der Jugend“ gemäß Art. 5 Abs. 2 GG	69
2.3.3. „Recht der persönlichen Ehre“ gemäß Art. 5 Abs. 2 GG	70
2.3.4. Verfassungsimmanente Schranken.....	71
2.3.5. Erfordernisse der institutionellen Garantie / Ausgestaltungen der Rundfunkfreiheit.....	72

2.3.6. Zusammenfassung.....	73
2.4. Konzeption der Rundfunkkontrolle.....	74
3.Zensurverbot als „Schranken-Schranke“	78
3.1. Zum Begriff der „Zensur“	80
3.1.1. Der allgemeine Zensurbegriff	81
3.1.2. Vor- und Nachzensur	81
3.2. Umfang des Zensurverbotes	83
3.2.1. Formeller Zensurbegriff.....	83
3.2.2. Materieller Zensurbegriff	84
3.2.3. Diskussion.....	85
3.3. Adressaten des Zensurverbots.....	90
3.4. Zusammenfassung.....	92
4. Verhältnismäßigkeitsgrundsatz	93
H. Verfassungsmäßigkeit der einzelnen präventiven Aufsichtsmöglichkeiten der Landesmedienanstalten.....	95
1. Verfassungsmäßigkeit des § 3 Abs. 3 RStV	95
1.1. Vereinbarkeit mit der Rundfunkfreiheit.....	95
1.2. Vereinbarkeit mit dem Zensurverbot.....	97
1.3. Vereinbarkeit mit dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz	106
1.4. Ergebnis	115
2. Verfassungsmäßigkeit des § 3 Abs. 7 Satz 2/3 RStV	118
2.1. Vereinbarkeit mit der Rundfunkfreiheit.....	118
2.2. Vereinbarkeit mit dem Zensurverbot.....	119
2.3. Vereinbarkeit mit dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz	123
2.4. Vereinbarkeit einer verfassungskonformen Auslegung mit dem Grundsatz des Gesetzesvorbehalts	130
2.5. Ergebnis	132
3. Verfassungsmäßigkeit des § 32 Abs. 2 Satz 4 LMedienG B-W	133
3.1. Vereinbarkeit mit der Rundfunkfreiheit.....	134

3.1.1. Sendeverbot zur Wahrung des Jugendschutzes.....	134
3.1.2. Sendeverbot zur Wahrung allgemeiner Programmgrundsätze.....	135
3.1.3. Sendeverbot zur Wahrung der Bestimmungen über unzulässige Sendungen	153
3.2. Vereinbarkeit mit dem Zensurverbot.....	154
3.3. Vereinbarkeit mit Art. 3 Abs. 1 GG	159
3.4. Verhältnismäßigkeit	160
3.4.1. Sendeverbot zur Wahrung des Jugendschutzes.....	161
3.4.2. Sendeverbot zur Wahrung allgemeiner Programmgrundsätze.....	164
3.4.3. Sendeverbot zur Wahrung der Bestimmungen über unzulässige Sendungen	170
3.5. Ergebnis	171
I. Ausblick.....	173
J. Gesamtergebnis	176

A. Einleitung

Vor allem *Big Brother*¹, die sogenannte „Reality-Soap“ (auch „Real Life-/Real People-/Doku-Soap“ genannt), die im Jahr 2000 erstmals im Programm von RTL II ausgestrahlt wurde, hat die Diskussion um präventive Rundfunkprogrammaufsicht neu entfacht. Insbesondere vor Beginn der Ausstrahlung wurde durch die Umsetzung des Konzepts eine Verletzung allgemeiner Programmgrundsätze, insbesondere der Menschenwürde und der Jugendschutzvorschriften, befürchtet. Die Kritiker der Realisierung des Programmvorhabens *Big Brother* wähten eine „Käfighaltung“ der Bewohner, die ihre gesamte Intimsphäre der Öffentlichkeit nur zum Zwecke eines möglichen Gewinns preisgäben und forderten eine Verhinderung der Ausstrahlung.

Grundsätzlich ist präventive Rundfunkaufsicht, d.h. prognostisch fundierte Aufsichtstätigkeit zur Verhinderung eines Schadenseintritts oder einer Schadensvergrößerung im Bereich des Rundfunks, allerdings aufgrund des besonderen Aufsichtsgegenstands vor allem im Hinblick auf die durch Art. 5 Abs.1 Satz 2 GG garantierte Rundfunkfreiheit und das in Art. 5 Abs. 1 Satz 3 GG verankerte Zensurverbot problematisch. Gerade im Zusammenhang mit dem genannten Beispiel *Big Brother* sahen sich jedoch auch die Landesme-

¹ *Big Brother* hatte folgendes Konzept:

10 Kandidaten beziehen einen Wohncontainer und werden Tag und Nacht (mit Ausnahme einer durch die Landesmedienanstalten durchgesetzten einstündigen Kamerapause in den Schlafräumen) von Kameras und Mikrofonen beobachtet. 100 Tage lang sind sie von der Außenwelt abgeschottet. Ein Ausschnitt der dabei aufgezeichneten Bilder und Töne wird allabendlich im Fernsehen präsentiert. Mittels einer kombinierten Wahl durch die Mitbewohner und per Zuschauerumfrage werden vierzehntägig einzelne Teilnehmer per Mehrheitsentscheidung von der Show ausgeschlossen und verlieren damit die Aussicht auf den Hauptgewinn, den der am Ende übrig bleibende Bewohner erhält. Jeder Teilnehmer erhält das jederzeitige Recht, ohne Begründung den Wohncontainer zu verlassen.

dienanstalten, vor allem die für den Sender zuständige Landesanstalt für privaten Rundfunk (LPR) Hessen, veranlasst, sich gerade *vor* Beginn der Ausstrahlung intensiv mit einem Programmvorhaben zu beschäftigen.² Wohl insbesondere, weil auch von Seiten der Landesmedienanstalten an ein präventives Vorgehen gegen das Vorhaben gedacht wurde.³ Zwar wurde die Realisierung des Programmvorhabens schließlich nicht untersagt, aber die Arbeitsgemeinschaft der Landesmedienanstalten (ALM) verabschiedete am Ende der Diskussion um *Big Brother* dennoch ein Positionspapier⁴, in dem sie für die Zukunft ausdrücklich forderte, die regulierende Tätigkeit der Landesmedienanstalten nicht auf eine bloße Rechtsaufsicht zu reduzieren. Daneben wurde in dem Papier angeregt, dass künftig bereits bei der Ent-

² Vgl. z.B. die eingehenden Äußerungen des Vorsitzenden der Gemeinsamen Stelle Jugendschutz und Programm der Landesmedienanstalten (GSJP) Ring im Vorfeld der Ausstrahlung, ZUM 2000, 177, 180; Vgl. auch die Pressemitteilung der LPR Hessen vom 24.01.2000, wonach sich die LPR schon seit November 1999 mit dem Format befasste.

³ Vgl. die insoweit deutliche Äußerung der LPR Hessen in ihrer Pressemitteilung vom 24.01.2000: „Über eine rechtliche Handhabe im Vorfeld der Ausstrahlung verfügt die LPR Hessen nicht. (...) Die LPR Hessen kann Maßnahmen erst nach Ausstrahlung der Sendung ergreifen.“ Auch von einigen Vertretern der rundfunkrechtlichen Literatur wurde ein präventives Einschreiten gefordert. So bemängelte z.B. Schmitt Glaeser, dass die Medien wegen ihrer zentralen Stellung im Informations- und Darstellungsbereich auch im Hinblick auf jegliches Verbot der Vorzensur so gut wie unangreifbar geworden seien. Wie gerade das *Big Brother*-Projekt zeige, sei man offenbar nicht einmal mehr in der Lage, Sendungen zu verbieten, die sich ernsthaft in Gegensatz zur Menschenwürdekonzption des Grundgesetzes stellen, vgl. Schmitt Glaeser, *Big Brother is watching you*, ZRP 2000, 395, 402.

⁴ Medienregulierung und Programmaufsicht im privaten Fernsehen – Ein Positionspapier der Landesmedienanstalten im Kontext der Diskussion über *Big Brother* vom 28.03.2000 (im Internet unter <http://www.alm.de/aktuelles/presse/texte-bigbrother.htm>, Stand: 01.03.2002).

wicklung von Programmen die Programmpläne durch die Landesmedienanstalten verstärkt reflektiert und bewertet werden sollten.⁵

An dem erläuterten Geschehen um *Big Brother* ist vor allem denkwürdig, dass sich das Programmvorhaben im Nachhinein als medienrechtlich unbedenklich erwiesen hat⁶ und dass, wie häufig bei sehr emotional geführten

⁵ Demzufolge hat die Direktorenkonferenz im Februar 2002 etwa angekündigt, die bislang nur im U.S.-amerikanischen Fernsehen ausgestrahlten Formate „The chamber“ und „The chair“ vorab zu prüfen, sollten deutsche TV-Veranstalter sie ausstrahlen wollen. Bei diesen Sendungen („Quäl-Quizshows“) werden Kandidaten unter zunehmend schwierigen Bedingungen (wie ansteigende Hitze- und Kältezufuhr sowie Stromstößen) Fragen gestellt. Wie der DLM-Vorsitzende Schneider mitteilte, bestehe eine hohe Wahrscheinlichkeit, dass das Format gegen Regelungen im Rundfunkstaatsvertrag verstoße (Stichworte „körperliche Unversehrtheit“, „Menschenwürde“). Die Landesmedienanstalten hätten nach deutschem Medienrecht eine klare Schutzfunktion auch gegenüber Kandidaten, die freiwillig bei solchen Sendungen mitmachen, vgl. Pressemitteilung der DLM vom 06.02.2002 (im Internet unter <http://www.alm.de>, Stand: 01.03.2002).

⁶ Vgl. das Papier der Bayerischen Landeszentrale für neue Medien (BLM) vom 6.2.2001 zu „Reality Soaps und vergleichbaren Formaten“, S. 5 (im Internet unter <http://www.alm.de/aktuelles/presse/texte-bigbrother.htm>, Stand: 01.03.2002). Gleichwohl hat sich die Debatte nicht erledigt. Die Sendungen des oben genannten Genres, vom Prototyp des Containerlebens *Big Brother* über Varianten in Luxusvillen bis hin zu „Real Life Soap“-Formaten auf Inseln oder in Bussen, nehmen auch derzeit noch Raum in der juristischen und medienwissenschaftlichen Diskussion ein. Nach Auffassung der Landesmedienanstalten zeichnen sich die Psychoformate durch eine ständige Verschärfung der Regeln und, zumindest in der Anlage des Sendungskonzeptes, durch eine wachsende Tendenz zur Sexualisierung aus, die von den Landesmedienanstalten in der Mehrzahl als brisant eingestuft werden (vgl. Papier der BLM vom 6.2.2001 zu „Reality Soaps und vergleichbaren Formaten“, S. 2, im Internet unter <http://www.alm.de/aktuelles/presse/texte-bigbrother.htm>, Stand 01.03.2002). Angesichts der zu erwartenden Entwicklungen könne nach dem Positionspapier der Bayerischen Landesmedienzentrale ein Vorgehen gegen

Debatten zu beobachten, der Wunsch nach Verzicht auf eine Sendeform vermischt wurde mit dem Aufruf, die Sendung mit juristischen Mitteln zu verbieten. Im Zusammenhang mit *Big Brother* wurde von einigen Kritikern teilweise angesichts der Aussichtslosigkeit eines juristischen Verbots sogar ein Boykott durch die Werbewirtschaft gefordert.⁷

Psychoformate mittels rechtsaufsichtlicher Maßnahmen für die Zukunft nicht ausgeschlossen werden (vgl. Papier der BLM vom 6.2.2001 zu „Reality Soaps und vergleichbaren Formaten“, S. 7).

⁷ Vgl. Haberer in: epd medien 2000, Nr. 18 S. 11.

B. Problemstellung und Vorgehensweise

1. Problemstellung

Das Bundesverfassungsgericht bezeichnete das in Art. 5 Abs. 1 Satz 1 GG enthaltene Recht auf freie Meinungsäußerung und -verbreitung als „für eine demokratische Staatsordnung (...) schlechthin konstituierend, denn es ermöglicht erst die ständige geistige Auseinandersetzung, den Kampf der Meinungen, der ihr Lebenselement ist“⁸. Diese, die überragende Bedeutung der Meinungsfreiheit hervorhebende Formel, hat das Bundesverfassungsgericht später auch auf die Rundfunkfreiheit gemäß Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG erstreckt.⁹ Das ist nur konsequent, denn dem Rundfunk kommt eine herausragende Bedeutung für die Verwirklichung des Grundrechts der Meinungs- und Informationsfreiheit nach Art. 5 Abs. 1 Satz 1 GG zu. Selbst Rundfunksendungen rein unterhaltenden Charakters transportieren immer zumindest indirekt oder verdeckt eine Meinung oder Information. Die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts hat dem Rundfunk daher bescheinigt, er sei ein wichtiges Instrument der Bildung der öffentlichen Meinung¹⁰ und ihm zugleich eine institutionelle verfassungsrechtliche Garantie eingeräumt¹¹. Der Rundfunk erfülle aufgrund seines instrumentalen Charakters in Hinblick auf Art. 5 Abs. 1 Satz 1 GG eine „öffentliche

⁸ BVerfGE 7, 198, 208.

⁹ Nach dem Bundesverfassungsgericht wird die mit der Meinungsfreiheit korrespondierende Informationsfreiheit von der Formel ebenfalls erfasst, BVerfGE 27, 71, 81.

¹⁰ BVerfGE 12, 113, 125; 50, 234, 239.

¹¹ Näher dazu Wolf, Medienfreiheit und Medienunternehmen, S. 68 ff.

Aufgabe“.¹² Dieses Verständnis ist für den Rundfunk mittlerweile auch einzelgesetzlich verbürgt.

Nach dem Bundesverfassungsgericht ist der Gesetzgeber aus Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG zur Schaffung einer positiven Ordnung verpflichtet, die den Rundfunk zumindest in seinen Grundzügen gesetzlich ausformt, da Rundfunkübertragungswege knapp sind und ihre Nutzung besonders weitreichende Möglichkeiten zur Beeinflussung der öffentlichen Meinungsbildung eröffnet.¹³ Nun verliert das Knappheitsargument angesichts digitaler Kompressionstechniken zwar zunehmend an Überzeugungskraft und auch die Meinungsrelevanz einzelner Programme dürfte in Zeiten des Vielkanalfernsehens abnehmen.¹⁴ Gleichwohl hat das Bundesverfassungsgericht bisher am Gebot der Schaffung einer positiven Rundfunkordnung festgehalten.¹⁵ So sind nach dem Bundesverfassungsgericht bestimmte Anforderungen an die Programminhalte gesetzlich festzulegen.¹⁶ Aus diesem

¹² So BVerfGE 31, 314, 337; vgl. dazu auch Hoffmann-Riem in: Benda/Maihofer/Vogel (Hrsg.), Handbuch des Verfassungsrechts, § 7 Rdz. 19ff.: der Begriff der öffentlichen Aufgabe dient „als Kürzel für die Einbindung der Medienbetätigung in die Staatszielbestimmungen der Demokratie, Rechts-, Sozial- und Kulturstaatlichkeit“; krit. Scheuner, Das Grundrecht der Rundfunkfreiheit, S. 39; Bullinger in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts Band VI, S. 715. In jüngerer Zeit wird der Begriff seltener verwendet, er findet sich jedoch noch z.B. in § 16 Abs. 1 NiLRG.

¹³ Grundlegend BVerfGE 57, 295ff.

¹⁴ Vgl. Eberle, Neue Übertragungstechniken und Verfassungsrecht, ZUM 1995, 249, 250ff.; Holznagel, Probleme der Rundfunkregulierung im Multimediazeitalter, ZUM 1996, 16, 18ff.; Grünwald, Fernsehen unter dem Hammer, MMR 2001, 721, 725.

¹⁵ Vgl. zuletzt BVerfGE 97, 228, 267.

¹⁶ BVerfGE 57, 295, 319ff.; Nach dem Bundesverfassungsgericht ist der Gesetzgeber z.B. zur konkreten Regelung des Jugendschutzes verpflichtet, vgl. BVerfGE 57, 295, 326.

Gründe sehen der Rundfunkstaatsvertrag der Länder¹⁷ und die Landesmedien- bzw. Landesrundfunkgesetze¹⁸ der Bundesländer durchgängig Pro-

¹⁷ Die Ära der Rundfunkstaatsverträge begann mit dem am 1. Dezember 1987 in Kraft getretenen „Staatsvertrag über die Neuordnung des Rundfunkwesens“. Es folgte der „Staatsvertrag über den Rundfunk im vereinten Deutschland“ vom 31. August 1991, der das Ziel, in den alten und neuen Bundesländern einen einheitlichen Rechtsrahmen für den Rundfunk zu schaffen verwirklichte. In der folgenden Zeit wurde die deutsche Rundfunkordnung durch Rundfunkänderungsstaatsverträge modifiziert. Zum 1. Januar 2001 ist der derzeit geltende fünfte Rundfunkänderungsstaatsvertrag in Kraft getreten - nachfolgend RStV genannt (zu dieser seit dem 3. Rundfunkänderungsstaatsvertrag üblichen Zitierweise vgl. Amtliche Begründung zum 3. Rundfunkänderungsstaatsvertrag B.I.2 Nr. 1). Der Text ist abrufbar unter <http://www.artikel5.de/gesetze/rstv.html> (Stand: 01.03.2002).

¹⁸ Baden-Württemberg, Landesmediengesetz (LMedienG B-W) vom 19.07.1999, GBl. S. 273, zuletzt geändert durch Gesetz vom 19.12.2000, GBl. 753.

Bayern, Bayerisches Mediengesetz (BayMG) in der Fassung der Bekanntmachung vom 26.01.1999, GVBl S. 8, zuletzt geändert durch Gesetz vom 10.07.2001, GVBl S. 330.

Berlin, Staatsvertrag über die Zusammenarbeit zwischen Berlin und Brandenburg im Bereich des Rundfunks (MStV BB) vom 29.02.1992, GVBl. S. 150, zuletzt geändert durch den Änderungsstaatsvertrag vom 03.11.1998, GVBl. S. 406.

Brandenburg, Staatsvertrag über die Zusammenarbeit zwischen Berlin und Brandenburg im Bereich des Rundfunks (MStV BB) vom 29.02.1992, GVBl. S. 142, zuletzt geändert durch den Änderungsstaatsvertrag vom 03.11.1998, GVBl. S. 258.

Bremen, Bremisches Landesmediengesetz (BremLMG) vom 22.06.1993, Brem.GBl. S. 203, zuletzt geändert durch Gesetz vom 19.12.2000, Brem.GBl. S. 483.

Hamburg, Hamburgisches Mediengesetz (HmbMedienG) vom 20.04.1994, GVBl. S. 113, zuletzt geändert durch Gesetz vom 19.12.2000, GVBl. S. 402.

Hessen, Hessisches Privatrundfunkgesetz (HPRG) vom 25.01.1995, GVBl. I S. 87, zuletzt geändert durch Gesetz vom 22.12.2000, GVBl. I S. 566.

Mecklenburg-Vorpommern, Rundfunkgesetz für das Land Mecklenburg-Vorpommern (RundfG M-V) vom 21.03.2000, GS Gl. Nr. 2251-11.

Niedersachsen, Niedersächsisches Mediengesetz (NMedienG) vom 01.11.2001, GVBl. S. 680.

Nordrhein-Westfalen, Rundfunkgesetz für das Land Nordrhein-Westfalen (LRG N-W) vom 24.08.1995, GV S. 994, zuletzt geändert durch Gesetz vom 10.02.1998, GV S. 148.

grammgrundsätze, d.h. qualitative Vorgaben für die Programmgestaltung vor. Organisationsrechtliche Reaktion im Hinblick auf deren Absicherung war die Errichtung der Landesmedienanstalten,¹⁹ die die privaten Rundfunkveranstalter rundfunkaufsichtlich überwachen.

Unter anderem weil die Landesmedienanstalten beispielsweise ein präventives Vorgehen gegen die erwähnte Sendung *Big Brother* in Erwägung gezogen haben, soll Schwerpunkt der vorliegenden Arbeit eine Zusammenstellung und Überprüfung sämtlicher gesetzlicher Grundlagen, die zu präventivem rundfunkaufsichtlichem Vorgehen im Bereich des bundesweiten unverschlüsselten Privatfernsehens ermächtigen, sein. Dies insbesondere vor dem Hintergrund, dass ein präventives Vorgehen gegen das Programmvorhaben *Big Brother* nach den auf den Rundfunkveranstalter RTL II anwendbaren gesetzlichen Regelungen, dem zum damaligen Zeitpunkt geltenden Rundfunkstaatsvertrag und dem hessischen Privatrundfunkge-

Rheinland-Pfalz, Landesrundfunkgesetz Nordrhein-Westfalen (LRG R-P) vom 28.07.1992, GVBl. S. 247, zuletzt geändert durch Gesetz vom 30.11.2000, GVBl. S. 516.

Saarland, Landesrundfunkgesetz für das Saarland (SaarLRG) vom 05.08.1996, Amtsbl. S. 913, zuletzt geändert durch Gesetz vom 23.06.1999, Amtsbl. S. 958.

Sachsen, Gesetz über den privaten Rundfunk und neue Medien in Sachsen (SächsPRG) vom 16.11.2001, GVBl. S. 685ff.

Sachsen-Anhalt, Mediengesetz des Landes Sachsen-Anhalt (MedienG S-A) vom 01.08.2000, GVBl. Nr. 29/2000.

Schleswig-Holstein, Landesrundfunkgesetz für das Land Schleswig-Holstein (LRG S-H) vom 07.12.1995, GVBl. S. 422, zuletzt geändert durch Gesetz vom 15.12.2000, GVBl. S. 638.

Thüringen, Thüringer Rundfunkgesetz (TRG) vom 06.12.1996, GVBl. S. 271, zuletzt geändert durch Gesetz vom 03.03.2000, GVBl. S. 32.

¹⁹ Die Tätigkeitsbereiche der Landesmedienanstalten insgesamt lassen sich systematisch einteilen in Kontrollaufgaben, Konkretisierungsaufgaben, Koordinationsaufgaben, Förderungsaufgaben und anstaltsorganisatorische Aufgaben, vgl. dazu ausführlich Bumke, Die öffentliche Aufgabe der Landesmedienanstalten, S. 348.

setz²⁰, gesetzlich nicht eröffnet war, eventuell jedoch beispielsweise schon bei (hypothetischer) Lizenzierung des Senders in Baden-Württemberg nach dem baden-württembergischen Landesmediengesetz möglich gewesen wäre.²¹ Dies unterstellt, hätte die Realisierung eines Programmvorhabens, das sich im Nachhinein als unbedenklich erwiesen hat, gänzlich verhindert werden können, bevor es die Rezipienten jemals erreicht hätte. Auch deshalb scheint es geboten, die derzeit im Rundfunkstaatsvertrag und in den einzelnen Landesmediengesetzen vorgesehenen präventiven Aufsichtsmöglichkeiten genau zu untersuchen.

Untersuchungsgegenstand der Arbeit ist somit die Verfassungsmäßigkeit der laufenden programmbezogenen *Verhaltensüberwachung* der privaten²² Rundfunkveranstalter durch die Landesmedienanstalten unter besonderer Herausstellung der formellen präventiven programm aufsichtlichen Möglichkeiten. Um ein vollständiges Bild der derzeitigen Verhaltenskontrollmechanismen zu gewinnen, werden ergänzend auch deren formelle repressive Möglichkeiten und informelle Möglichkeiten zusammengestellt. Hinzugefügt werden auch die sonstigen Einflussnahmemöglichkeiten auf das Programm jenseits der Kontrolle durch die Landesmedienanstalten.

Steuerungspotentiale im gesetzlich grundsätzlich vorgesehenen Zulassungsverfahren, das der laufenden Programmkontrolle zeitlich und inhaltlich vorgelagert ist, sollen nicht untersucht werden, obwohl auch sie selbstverständ-

²⁰ Es gelten für den Sender RTL II die hessischen Landesgesetze, da der Sender in Hessen lizenziert ist.

²¹ Auf diese, präventive Aufsichtsmaßnahmen ermöglichende, auch derzeit noch geltende Norm des baden-württembergischen Landesmediengesetzes (§ 32 Abs. 2 Satz 4 LMedienG B-W) wird daher im Rahmen der Arbeit ausführlich eingegangen werden.

²² Die vorliegende Arbeit beschränkt sich auf den für den bundesweiten *privaten* Rundfunk speziell den für das bundesweite *private* Fernsehen geltenden rechtlichen Rahmen.

lich eine präventive Einflussnahme der Landesmedienanstalten ermöglichen.²³ Die laufende Überwachung der ökonomischen Rahmenbedingungen insbesondere des Finanzierungsverhaltens der Rundfunkveranstalter, soweit dies unmittelbare Programmauswirkungen hat wie z.B. die Regeln über Werbung, Sponsoring, Teleshopping oder ähnliche Finanzierungsformen, sowie die Konzentrationskontrolle werden aus den nachfolgenden Betrachtungen ebenfalls ausgeklammert.

2. Gang der Untersuchung

Vorab werden die für die nachfolgenden Ausführungen bedeutsamen Kategorien Prävention und Repression dargelegt. Anknüpfend werden die rechtlichen Grundlagen der Rundfunkkontrolle anhand der verfassungsrechtlichen Vorgaben und der einfachgesetzlicher Ausgestaltung aufgezeigt.

Im nächsten Abschnitt der Arbeit werden die einzelnen Aufsichtsmöglichkeiten der Landesmedienanstalten dargestellt. Schwerpunkt ist hierbei die Ermittlung der Möglichkeiten programm aufsichtlicher Präventivtätigkeit der Landesmedienanstalten und deren tatbestandliche Erörterung. Zur Vervollständigung der Zusammenstellung der Regulierungsmechanismen werden auch die informellen rundfunkrechtlichen Programmaufsichtsmöglichkeiten der Landesmedienanstalten kurz dargestellt und ergänzend im nachfolgenden Abschnitt die Regulierungsmechanismen jenseits der Aufsicht durch die Landesmedienanstalten, wie z.B. die Kontrolltätigkeit der Freiwilligen Selbstkontrolle Fernsehen e.V., unter besonderer Berücksichtigung ihrer Wirksamkeit im präventiven Bereich. In Abschnitt G. werden als Grundlage für die anschließend erfolgende Untersuchung der Verfassungsmäßigkeit der einzelnen präventiven Aufsichtsmöglichkeiten die allgemeinen Grenzen von Rundfunkkontrolle aufgezeigt. Dabei wird zunächst die Rundfunkfreiheit nach Inhalt und Schranken ihrer Gewährleistung vorgestellt. Ein

²³ Z.B. wird vor der Lizenzierung eines Rundfunkveranstalters für die Beurteilung der Programmgestaltung zwingend die Vorlage eines Programmschemas verlangt.

Schwerpunkt liegt hierbei auf den sich aus dem Zensurverbot ergebenden Grenzen. Anhand des erarbeiteten Katalogs werden sodann die einzelnen präventiven Kontrollmöglichkeiten der Landesmedienanstalten auf ihre Verfassungsmäßigkeit hin eingehend untersucht.

Am Ende der Arbeit wird auf die aktuellen Pläne der Politik zur Änderung der Rundfunkordnung durch eine Stärkung der Selbstkontrollenrichtungen eingegangen, wobei ein besonderes Augenmerk darauf gerichtet wird, ob insoweit begrüßenswerte Veränderungen im Hinblick auf die im Rahmen der vorliegenden Arbeit problematisierten Kontrollmaßnahmen zu erwarten sind. Abschließend erfolgt eine Zusammenfassung der gewonnenen Ergebnisse.

C. Prävention und Repression

Schwerpunkt der vorliegenden Arbeit sind die gegenwärtigen Möglichkeiten präventiver Rundfunkaufsicht. Für die Rundfunkkontrolle hat die Einteilung in die Kategorien Prävention und Repression große Bedeutung.

Präventives Handeln bedeutet prognostisch fundierte Tätigkeit zur Verhinderung eines Schadenseintritts oder einer Schadensvergrößerung. Sie ist das Kernstück gefahrenabwehrender Verwaltungs- und Polizeitätigkeit.²⁴ Repressives Handeln enthält demgegenüber nur im Rahmen der Präventionswirkung der Sanktion²⁵ ein indirekt zukunftsbezogenes Steuerungselement. Damit wird eine Verletzungshandlung zwar nachträglich geahndet, der Verletzungserfolg wird jedoch nicht aktiv verhindert. Einen effizienteren Rechtsgüterschutz bezweckt und ermöglicht demnach präventives Handeln. Die Möglichkeiten programm aufsichtlicher Präventivtätigkeit sind aber wegen der Besonderheit des Aufsichtsgegenstandes „Rundfunk“ im Gegensatz zu den repressiven Maßnahmen insbesondere durch das Zensurverbot des Art. 5 Abs. 1 Satz 3 GG eingeschränkt,²⁶ worauf im Einzelnen noch näher eingegangen wird.

Das Bundesverfassungsgericht hat sich im Niedersachsenurteil zu den Kategorien Prävention und Repression im Zusammenhang mit Rundfunkkontrolle geäußert und damit eine Orientierungshilfe gegeben. So wird darin das „Grundelement privatautonomer Gestaltung und Entscheidung“ als „eigentliche Substanz“ privater Rundfunktätigkeit angesehen.²⁷ Dies setze

²⁴ Vgl. etwa Denninger in: Lisken/Denniger, Handbuch des Polizeirechts, S. 163.

²⁵ BVerfGE 33, 52, 73.

²⁶ Zur Anwendung des Zensurverbots nur auf die Vorzensur ausführlich unten unter G. 3.4.

²⁷ BVerfGE 73, 118, 171.

eine klare Begrenzung des Einflusspotentials der Kontrollorgane voraus: „Ein positiver Einfluss auf die Programmgestaltung kommt ihnen nicht zu. Ihre Funktion beschränkt sich auf eine repressive Programmkontrolle, die erst jenseits der Grenze der Rechtsverletzung einsetzen kann, während Einwirkungsmöglichkeiten „im Vorfeld“ weitgehend fehlen“²⁸. Nach dem Bundesverfassungsgericht muss zwar eine wirksame Überwachung der Einhaltung der Programmanforderungen gewährleistet sein, die auch voraussetzt, dass den Veranstaltern „im Rahmen einer laufenden Kontrolle“²⁹ Verstöße aufgezeigt werden und dass diese gleichsam verhindert werden. Wiederum am Beispiel des Niedersachsenurteils des Bundesverfassungsgerichts zeigt sich jedoch, dass der Funktionsfähigkeit der Kontrolle nach Auffassung des Gerichts dadurch Genüge getan sein kann, dass den Kontrollorganen mit einem nachträglichen Beanstandungsrecht ein effektives Mittel der Rechtsaufsicht zusteht.³⁰

²⁸ BVerfGE 73, 118, 170.

²⁹ BVerfGE 73, 118, 168.

³⁰ BVerfGE 73, 118, 169.

D. Rechtliche Grundlagen der Rundfunkkontrolle

1. Vorgaben der Verfassung / des Bundesverfassungsgerichts

Die Etablierung des rechtlichen Rahmens im Bereich des privaten Rundfunkwesens ist insbesondere durch die verfassungsrechtlichen Vorgaben und die bereits erwähnte Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts³¹ geprägt.

Im Hinblick auf jegliche Kontrolle der Rundfunkkommunikation geben die durch Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG gewährleistete Freiheit der Berichterstattung durch Rundfunk und ihre in Art. 5 Abs. 2 GG festgelegten Schranken sowie das in Art. 5 Abs. 1 Satz 3 GG festgelegte Zensurverbot die Grundstruktur vor und bilden deshalb den Ausgangspunkt für verfassungsmäßige Erwägungen.

Betrachtet man vor dem Hintergrund der Frage nach der Verfassungsmäßigkeit präventiver Kontrolltätigkeit durch die Landesmedienanstalten die aus

³¹ Das Bundesverfassungsgericht hat in einer Vielzahl von Entscheidungen (sog. Rundfunkurteilen) detaillierte Vorstellungen zur Rundfunkfreiheit des Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG und zu den verfassungsrechtlichen Anforderungen an die Rundfunkordnung entwickelt. So war es beispielsweise in einer medienpolitisch kontroversen Zeit das Bundesverfassungsgericht, das mit seinem dritten Rundfunkurteil vom 16. Juni 1981 – der sogenannten FRAG-Entscheidung – die ordnungspolitischen Rahmenbedingungen für die Einführung des privaten Rundfunks in der Bundesrepublik geprägt hat, vgl. BVerfGE 57, 295 ff. Im vierten Rundfunkurteil vom 04.11.1986 – dem sogenannten Niedersachsenurteil – hat es die Anforderungen an privaten Programme und ihre Kontrolle ausführlich präzisiert, vgl. BVerfGE 73, 118ff.

der grundgesetzlich gewährleisteten Rundfunkfreiheit resultierenden Anforderungen an eine verfassungsmäßige Rundfunkkontrolle, so ergibt sich, dass die Rundfunkfreiheit gemäß Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG die Anforderungen an die Ausgestaltung der Rundfunkkontrolle in mehrfacher Hinsicht festlegt. Die unterschiedlichen Aussageinhalte der Rundfunkfreiheit beschränken einerseits die Kontrolle, andererseits fordern sie nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts aber auch eine Kontrolle. So sind drei Strukturprinzipien der Rundfunkfreiheit anerkannt, die auch das Verfahren und die Organisation der Rundfunkkontrolle prägen:³²

(1) Als ein Strukturprinzip der Rundfunkfreiheit gilt die *Programmfreiheit*, also die Freiheit der Veranstalter, über Inhalt und Gestaltung der Rundfunkprogramme ohne fremde Einflussnahmen zu bestimmen.³³ Dieses Strukturprinzip gewährleistet Rundfunkveranstaltern gegenüber Kontrollinstanzen einen garantierten Programmgestaltungsspielraum.

(2) Darüber hinaus richtet die Rundfunkfreiheit nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts an den Rundfunk aber auch eine positive Funktionserwartung.³⁴ Häufig werden die oben bereits erwähnten Begriffe der „öffentlichen Aufgabe“ oder der „institutionellen Garantie“ herangezogen.³⁵ Dieses zweite Strukturprinzip der Rundfunkfreiheit wird auch durch den Begriff „*Programmauftrag*“³⁶ zum Ausdruck gebracht. Aus ihm folgt, dass Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG ein Mindestmaß an Kontrollkapazität verlangt, damit die Rundfunkprogramme dem grundrechtlichen Programmauftrag auch tatsächlich gerecht werden. Die Rundfunkfreiheit wird insoweit selbst zum Motiv

³² Ausführlich zu den einzelnen Strukturprinzipien unten unter G. 1.

³³ Vgl. BVerfGE 35, 202, 223; 59, 231, 258; 73, 118, 163, 182f.

³⁴ Vgl. BVerfGE 73, 118, 152; 74, 297, 323; 83, 238, 296.

³⁵ Vgl. oben unter B. 1.

³⁶ Dieser Begriff wird auch in einigen Landesmediengesetzen gebraucht, vgl. z.B. § 17 BremLMG.

externer Rundfunkkontrolle und stellt positive Anforderungen an die Kontrollorganisation.³⁷

(3) Schließlich garantiert Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG nach ständiger Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts unbestritten die Freiheit des Rundfunks von staatlicher Einflussnahme.³⁸ Dies folgt aus der Abwehrfunktion der Rundfunkfreiheit, dem Verständnis von Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG als Institutsgarantie eines freien Rundfunks aber auch aus dem verfassungsrechtlichen Demokratieprinzip (Art. 20 GG). Dieses dritte Strukturprinzip der *Staatsferne* wirkt sich insofern auf die Kontrolle aus, als es eine Ausgliederung der Kontrolle aus dem Bereich der weisungsgebundenen staatlichen Exekutive verlangt. Auf die sich aus den Strukturprinzipien ergebenden einzelnen Konsequenzen für die Rundfunkaufsicht wird an späterer Stelle konkret einzugehen sein.

Auf der anderen Seite spielen die allgemeinen oder in Art. 5 Abs. 2 GG besonders genannten Schranken der Rundfunkfreiheit für verfassungsmäßige Erwägungen hinsichtlich der Ausgestaltung der Rundfunkkontrolle eine bedeutsame Rolle. Da Eingriffe in Freiheitsrechte grundsätzlich nur auf gesetzlicher Grundlage möglich sind, können auch die im Rahmen der Schrankenregelung genannten Rechtsgüter die Rundfunkfreiheit des Art. 5 Abs. 1 Satz

³⁷ Vgl. Wagner, Landesmedienanstalten, S. 35.

³⁸ BVerfGE 12, 205, 261; 57, 295, 320; 73, 118, 182ff.; 74, 297, 324; aus der umfangreichen Literatur sei exemplarisch genannt Badura, Verfassungsrechtliche Bindungen der Rundfunkgesetzgebung, S. 23f.; Berendes, Staatsaufsicht, S. 68f.; Bethge, Rundfunkfreiheit und privater Rundfunk, S. 98f.; Herzog in: Maunz/Dürig, GG-Kommentar Band I, Art. 5 Abs. 1 und 2 GG Rdn. 213; Hoffmann-Riem, Rundfunkfreiheit durch Rundfunkorganisation, S. 51; Leidinger, Programmverantwortung im Spannungsfeld von Programmgrundsätzen und Rundfunkfreiheit, DVBl. 1989, 230, 232; Ossenbühl, Rundfunk zwischen Staat und Gesellschaft, S. 7ff., 33.

2 GG nur durch Gesetz einschränken. Rundfunkspezifische Regelungen sind in diesem Zusammenhang die sogenannten Programmbindungen, die im Interesse anderer verfassungsgeschützter Güter³⁹ die Gestaltung der Programminhalte beschränken, indem sie für den Programminhalt Verbote aufstellen. Die laufende Kontrolle der Einhaltung der Programmbindungen dient dazu, die Verbote organisatorisch abzusichern. Dabei trifft die Kontrollaufgabe der Landesmedienanstalten dann aber auf den bereits erläuterten Schutzbereich des Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG. Das bedeutet, Kontrolleingriffe sind nur verfassungsmäßig, wenn sie durch Art. 5 Abs. 2 GG legitimiert sind. Abgesehen davon sind sie nur zulässig, wenn sie Ergebnis eines verhältnismäßigen Ausgleichs zwischen der Rundfunkfreiheit und anderen, mit ihr kollidierenden Verfassungsrechtsgütern sind und nicht gegen das Zensurverbot gemäß Art. 5 Abs. 1 Satz 3 GG verstoßen.

2. Einfachgesetzliche Ausgestaltung

Einfachgesetzliche Rechtsquellen, die sowohl die Anforderungen an die Rundfunkveranstaltung als auch die Kontrolltätigkeit der Landesmedienanstalten regeln, finden sich im Rundfunkstaatsvertrag und in den Landesrundfunk- und Landesmediengesetzen sämtlicher Bundesländer. Ist ein Angebot Rundfunk im Sinne des § 2 Abs. 1 RStV, leiten sich die gesetzlichen Vorgaben aus der Gesamtheit des rundfunkrechtlichen Regimes, also dem Rundfunkstaatsvertrag sowie den jeweiligen Landesmedien- bzw. Landes-

³⁹ Zur „Beschränkung“ der Rundfunkfreiheit im Interesse anderer verfassungsgeschützter Belange und den erforderlichen Abwägungen vgl. BVerfGE 77, 65, 75.

rundfunkgesetzen⁴⁰ einschließlich der ergänzenden Richtlinien und Verordnungen ab.⁴¹

Für das Verhältnis des Rundfunkstaatsvertrages zu den einzelnen Landesmediengesetzen ist zunächst § 1 Abs. 2 RStV maßgeblich. Nach dieser Norm sind die für den jeweiligen privaten Veranstalter geltenden landesrechtlichen Vorschriften anzuwenden, soweit der Rundfunkstaatsvertrag keine anderweitige Regelung enthält oder zulässt. Damit haben die Vorschriften des Rundfunkstaatsvertrages grundsätzlich Vorrang vor landesgesetzlichen Bestimmungen, oder anders gesprochen, ist Landesrecht immer nur dann anzuwenden, wenn und soweit der Rundfunkstaatsvertrag keine beziehungsweise keine anderslautenden Vorgaben enthält.⁴² Die Kollisionsnorm des § 1 Abs. 2 RStV verdeutlicht aber letztlich nur die Geltung der allgemeinen Grundsätze im Falle der Normenkonkurrenz auch für den Bereich der Rundfunkgesetzgebung. Danach verdrängt auch hier die speziellere Norm im Wege des Anwendungsvorrangs grundsätzlich die allgemeinere Norm (Spezialitätsgrundsatz). Sofern die Vorschriften nicht in einem Spezialitätsverhältnis zueinander stehen, hat die zeitlich später in Kraft getretene Norm Vorrang vor der zeitlich früheren Norm (*lex posterior derogat legi priori*), wobei aber früheres spezielleres Recht nicht von späterem allgemeinerem verdrängt wird (*lex posterior generalis non derogat legi priori specialis*).⁴³ Damit gehen vor allem die in der Regel spezielleren Vorschriften des Rundfunkstaatsvertrages möglicherweise entgegenstehendem Landes-

⁴⁰ Welches Landesrecht anwendbar ist, ergibt sich aus der Lizenzierung des Veranstalters.

⁴¹ Aus dem Bereich der Richtlinien seien die gemeinsamen Richtlinien der Landesmedienanstalten, abrufbar unter: <http://www.alm.de> (Stichwort: Bibliothek/Richtlinien, Stand: 01.03.2002) als Beispiel genannt.

⁴² Ausführlich hierzu Hesse, Rundfunkrecht, S. 209 ff.

⁴³ Vgl. Hartstein/Ring/Kreile/Dörr/Stettner, RStV-Kommentar Band I, § 1 Rdn. 4 ff.

recht vor. Die Bestimmung des § 1 Abs. 2 RStV soll diese allgemeinen Kollisionsregeln nochmals klarstellen.⁴⁴

Mit Ausnahme der Regelung in Bayern, die aufgrund der dortigen besonderen Verfassungslage Rundfunk „in öffentlicher Verantwortung und in öffentlich-rechtlicher Trägerschaft“ (Art. 111a Abs. 2 Satz 1 BayVerf.) vorschreibt, sind die Grundlinien externer Programmkontrolle in allen Landesmediengesetzen identisch. Nach dem Bayerischen Mediengesetz hingegen steht, um gleichwohl die Beteiligung Privater zu ermöglichen, allein der Bayerischen Landeszentrale für neue Medien die Rundfunkträgerschaft zu. Die Kontrolle der Programme durch die Bayerische Landeszentrale für neue Medien ist zwar dem ersten Anschein nach mit der in den anderen Ländern vorgesehenen Kontrolle durch die Landesmedienanstalten vergleichbar. Bei näherer Betrachtung ergeben sich aus der Stellung der Landesmedienzentrale als Trägerin des Grundrechts der Rundfunkveranstaltung und der Rundfunkfreiheit⁴⁵ jedoch erhebliche Abweichungen.⁴⁶ Der bayerische Sonderweg⁴⁷ kann hier daher nicht weiter verfolgt werden. Die vielfältigen Besonderheiten, die sich aus der bayerischen Regelung ergeben bedürften

⁴⁴ Hartstein/Ring/Kreile/Dörr/Stettner, RStV-Kommentar Band I, § 1 Rdn. 12.

⁴⁵ BayVerfGHE 40, 69, 76.

⁴⁶ Stettner, Rundfunkstruktur im Wandel, S. 25ff., 35f. und 52ff.; Degenhart in: Bonner Kommentar zum GG Band I, Art. 5 Abs. 1 und 2 GG Rdn. 721. Siehe auch Hesse, Die Organisation des privaten Rundfunks in der Bundesrepublik, DÖV 1986, 177, 183 und Wagner, Landesmedienanstalten, S. 29, die die Situation aus diesem Grund ebenfalls ausklammern.

⁴⁷ Es gibt dort zwar private Anbieter, nicht aber eigenverantworteten, privat veranstalteten Rundfunk und folglich auch keine externe Kontrolle privater Veranstalter. Siehe näher Bay.-LTDrs. 11/8194; BayVerfGHE 39, 96ff. (BayVBl. 1986, 389ff.); Hartstein, Fragen der aktuellen medienpolitischen und medienrechtlichen Situation, BayVBl. 1985, 106, 109; Ring/Rothmund, Die Gewährleistung der Meinungsvielfalt nach dem bayerischen Medienerprobungs- und -entwicklungsgesetz, Media Perspektiven 1985, 39.

einer selbständigen Untersuchung. Wenn im folgenden einheitlich von der Kontrolle durch die Landesmedienanstalten gesprochen wird, so sind damit mithin nur die Kontrollorgane der übrigen Länder gemeint.

E. Instrumentarien der Landesmedienanstalten

Seit jeher wird im Bereich des Rundfunks davon ausgegangen, dass nicht alle verfassungsrechtlichen Anliegen allein durch einen wirksamen wirtschaftlichen Wettbewerb erreicht werden.⁴⁸

Der Rundfunkstaatsvertrag regelt in § 38 RStV die Möglichkeit der Aufsicht über die privaten Rundfunkveranstalter - entsprechende Regelungen finden sich daneben auch in den Landesmediengesetzen. Danach überprüft die jeweils zuständige Landesmedienanstalt die Einhaltung der Bestimmungen des Staatsvertrages und des jeweils geltenden Landesmediengesetzes.

Im Folgenden werden die einzelnen Instrumentarien der Privatrundfunkaufsicht der Landesmedienanstalten zusammengestellt. Die Zusammenstellung wird sich aufgrund des Untersuchungsgegenstands der Arbeit auf die Möglichkeiten zur Überwachung der programmlichen Verhaltenspflichten im Sinne einer laufenden Programmkontrolle beschränken, denn die der laufenden Verhaltenskontrolle zeitlich und inhaltlich vorgelagerte Zulassungskontrolle hat eine andere Zielrichtung. Maßgebliches Kriterium für die Entscheidung über die Zulassung von Rundfunkveranstaltern ist neben technischen Parametern, soweit Verbreitungswege nur begrenzt zur Verfügung stehen, die Sicherung der Meinungsvielfalt, die durch Überprüfung der Veranstalterorganisation und vor allem der Programmschemata erreicht werden soll.⁴⁹ Ebenso werden die im Rahmen der laufenden Programmkontrolle

⁴⁸ BVerfGE 12, 205, 263; 57, 295, 322, 325; 73, 118, 153.

⁴⁹ Essentieller Bestandteil der Rundfunkordnung ist die dadurch geschaffene Möglichkeit, „die Vielfalt der bestehenden Meinungen im Rundfunk in möglichster Breite und Vollständigkeit“ zur Äußerung gelangen zu lassen; BVerfGE 57, 295, 320; 73, 118, 159; 74, 297, 325.

vorgesehenen Möglichkeiten der Meinungsvielfaltssicherung ausgeblendet, da sie nicht als Verhaltensüberwachung anzusehen sind.

Es werden nachfolgend sowohl die präventiven und repressiven formellen als auch die informellen Aufsichtsmöglichkeiten der Landesmedienanstalten aufgezeigt, um einen vollständigen Überblick über die programm aufsichtlichen Möglichkeiten der Landesmedienanstalten zu gewinnen. Vorangestellt werden die für jegliche Kontrolltätigkeit vorausgesetzten Informationsmöglichkeiten beziehungsweise Auskunftsrechte der Landesmedienanstalten, die nicht den Kategorien Prävention oder Repression zugeordnet werden können.

1. Überwachung / Auskunftsrechte

Erste Voraussetzung für eine wirksame sowohl präventive als auch repressive Kontrolltätigkeit der Landesmedienanstalten ist eine solide Information über die Gesetzmäßigkeit der privaten Rundfunkbetätigung. Um ihrer externen Kontrollaufgabe gerecht werden zu können, haben die Landesmedienanstalten die Tätigkeit der privaten Programmveranstalter daher zu beobachten. Alle Landesmediengesetze sehen eine mit einem Einsichtsrecht der Landesmedienanstalten verbundene Aufzeichnungspflicht der Programmveranstalter vor.⁵⁰ Zusätzlich enthalten der Rundfunkstaatsvertrag und viele Landesmediengesetze einen allgemeinen Auskunftsanspruch.⁵¹ Diesem

⁵⁰ Vgl. § 8 LMedienG B-W; Art. 29 BayMG; § 55 MStV BB; § 22 BremLMG; § 13 HmbMedienG; § 27 HPRG; § 27 RundfG M-V; § 20 NMedienG; § 17 LRG N-W; § 41 LRG R-P; § 11 SaarLRG; § 17 SächsPRG; § 23 MedienG S-A; § 30 LRG S-H; § 23 TRG.

⁵¹ Vgl. § 22 RStV; § 31 LMedienG B-W; § 59 MStV BB; § 14 Abs. 2 BremLMG; § 60 Abs. 3 HmbMedienG; § 20 Abs. 1 RundfG M-V; § 12 Abs. 2 NMedienG; § 8 LRG R-P; § 79 SaarLRG; § 39 Abs. 1 SächsPRG; § 65 MedienG S-A; § 19 Abs. 1 LRG S-H;

kommt vor allem im Rahmen präventiver Kontrolltätigkeit z.B. nach der Sichtung der Programmankündigungen eine maßgebliche Bedeutung zu, da die Landesmedienanstalten für ein eventuelles Einschreiten im Vorfeld gesicherte Informationen benötigen. Auf den Umfang des Auskunftsanspruchs ist daher näher einzugehen.

„Es ginge in jedem Fall zu weit, das Auskunftsrecht dahingehend auszuweiten, von den Veranstaltern eine „laufende Berichterstattung“ über wesentliche Bereiche ihrer Tätigkeit auch ohne Anfrage zu verlangen. Dies könnte letztlich zu einer „Ausforschung“ und mittelbar zu einer von dem Aufgabenkreis der Landesmedienanstalten nicht mehr gedeckten Beeinflussung zukünftiger Programmgestaltungen führen.“⁵² Um die rechtsstaatlich bedenklich unbestimmten Vorgaben für den Auskunftsanspruch zu konkretisieren, sollte das Auskunftsrecht daher vom Vorliegen konkreter Anhaltspunkte für Rechtsverletzungen, die sich z.B. aus der Sichtung eindeutiger Programmankündigungen des Veranstalters ergeben haben, abhängig gemacht werden.⁵³

Ergibt die Programmbeobachtung der Landesmedienanstalten in Hinblick auf Jugendschutz und Programmgrundsätze einen Problemfall, so wird in der Praxis die Gemeinsamen Stelle Jugendschutz und Programm der Landesmedienanstalten (GSJP) informiert.⁵⁴ Rechtsaufsichtliche Verfahren auf

ähnlich die Vorlageverpflichtung im Vorfeld der Ausstrahlung gemäß Art. 16 Abs. 1 Satz 2 BayLMG.

⁵² So Wagner, Landesmedienanstalten, S. 229; Berendes, Staatsaufsicht, S. 249.

⁵³ Dies fordern auch Wagner, Landesmedienanstalten, S. 230; Berendes, Staatsaufsicht, S. 249.

⁵⁴ Die GSJP prüfte beispielsweise im Zeitraum 1997 bis 2000 insgesamt 263 mögliche Verstöße gegen Jugendschutzbestimmungen und Programmgrundsätze. In 84 Fällen wurde die Empfehlung an die jeweils zuständige Landesmedienanstalt ausgesprochen, rechtsaufsichtlich tätig zu werden.

Empfehlung der GSJP werden dann durch die jeweils zuständige Landesmedienanstalt durchgeführt. Nachfolgend werden die in Betracht kommenden Verfahren den Kategorien Repression und Prävention zugeordnet und getrennt zusammengestellt:

2. Repressive Überwachungsmittel

2.1. Beanstandung

Die Beanstandung eines Verstoßes gegen die Zulassung oder gegen die Bestimmungen des Rundfunkstaatsvertrages und der Landesmediengesetze ist ein in allen Bundesländern vorgesehenes und speziell geregeltes Sanktionsmittel,⁵⁵ wobei die Terminologie des Beanstandungsvorgangs in den einzelnen Ländergesetzen uneinheitlich ist. Die Struktur des Aufsichtsmittels, die darin besteht, dass ein Gesetzesverstoß festgestellt wird und dass der Verantwortliche darauf hingewiesen wird, diesen Verstoß zu beheben bzw. nicht fortzusetzen, ist jedoch in allen Ländern gleich.

Auch soweit der Landesmedienanstalt das Recht eingeräumt wird, neben der Beanstandung auch die Behebung bzw. künftige Unterlassung des Ver-

⁵⁵ Vgl. § 61 MStV BB; § 14 Abs. 3 BremLMG; § 60 Abs. 1 HmbMedienG; § 11 Abs. 1 HPRG; § 20 Abs. 2 RundfG M-V; § 12 Abs. 3 NMedienG; § 10 Abs. 1 LRG N-W; § 14 Abs. 1 LRG R-P; § 79 Abs. 3 SaarLRG; § 39 Abs. 2 SächsPRG; § 68 MedienG S-A; § 19 Abs. 2 LRG S-H; § 10 Abs. 1 TRG. Das LMedienG B-W enthält statt eines ausführlichen Katalogs aufsichtlicher Mittel in § 32 Abs. 1 LMedienG B-W eine rundfunkrechtliche Generalklausel. Die am stärksten belastenden Maßnahmen wie der Lizenzentzug oder die zeitweise oder endgültige Untersagung der Verbreitung eines Rundfunkprogramms oder einer Sendung sowie der Ordnungswidrigkeitentatbestand sind daneben weiterhin konkret im Gesetz geregelt, so dass unter die Generalklausel nur weniger einschränkende Maßnahmen wie z.B. gerade die Beanstandung fallen.

stoßes zu verlangen,⁵⁶ sind darin repressive Maßnahmen zu sehen, denn die Maßnahmen setzen einen vorangegangenen Verstoß voraus. Damit kann nicht von präventiven Maßnahmen gesprochen werden, auch wenn durch die Aufforderung einer Unterlassung des Verstoßes zukünftige Sendungen erfasst werden. Da die Landesmedienanstalten aus den Vorschriften zudem nicht die Befugnis zur Anordnung eines bestimmten Verhaltens oder Programms herleiten können, ist die Beanstandung auch aus diesem Grund eine rein repressive Maßnahme, die dem Veranstalter die Wahl lässt, auf welche Weise er den vorangegangenen Gesetzesverstoß beheben will.⁵⁷

2.2. Widerruf oder Rücknahme der Sendeerlaubnis

Als „ultima ratio“ sehen alle Landesmediengesetze den Widerruf oder die Rücknahme der Sendeerlaubnis vor⁵⁸. Die diesbezüglichen Vorschriften verdrängen die §§ 48, 49 VwVfG. Für die Programmkontrolle interessiert vorrangig der Widerruf, da er als Sanktion für Gesetzesverstöße eingesetzt werden und somit Kontrollzwecken dienen kann.

Der Rundfunkveranstalter verliert durch den Widerruf die Befugnis zur Programmveranstaltung und -verbreitung. Der Widerruf bewirkt damit den weitestgehenden Eingriff in den Status des Rundfunkveranstalters, da der Eingriff zudem entschädigungslos erfolgt. Tatbestandlich wird bei einem Erlaubniswiderruf an mehrere Verstöße gegen die Programmanforderungen

⁵⁶ Vgl. § 61 MStV BB; § 14 Abs. 3 BremLMG; § 60 Abs. 1 HmbMedienG; § 11 Abs. 1 HPRG; § 20 Abs. 2 RundfG M-V; § 12 Abs. 3 NMedienG; § 10 Abs. 1 LRG N-W; § 14 Abs. 1 LRG R-P; § 79 Abs. 3 SaarLRG; § 39 Abs. 2 SächsPRG; § 68 Abs. 1 MedienG S-A; § 19 Abs. 2 LRG S-H; § 10 Abs. 1 TRG.

⁵⁷ Vgl. Wagner, Landesmedienanstalten, S. 233.

⁵⁸ Vgl. § 33 Abs. 1 LMedienG B-W; § 32 MStV BB; §§ 15, 16 BremLMG; § 30 HmbMedienG; § 11 HPRG; § 21 RundfG M-V; § 13 NMedienG; § 10 LRG N-W; § 14 Abs. 4 und 5 LRG R-P; § 56 SaarLRG; §§ 40, 41 SächsPRG; §§ 67, 69 MedienG S-A; § 20 LRG S-H; § 10 TRG Abs. 2 und 3.

angeknüpft, so dass er als repressive Maßnahme einzuordnen ist. Zwar ist der Charakter des Regelverstößes nicht näher beschrieben, eine verfassungskonforme Reduktion der Bestimmung muss jedoch dazu führen, dass ein Lizenzentzug nur bei gravierenden Verstößen gegen Programmanforderungen zulässig ist.⁵⁹ Eine derartige Auslegung ist mit Blick auf das Verhältnismäßigkeitsprinzip zwingend geboten, denn dieses Prinzip erfordert hier nicht zuletzt, die wirtschaftlichen Folgen angemessen zu berücksichtigen. Diese überaus hohe tatbestandliche Eingriffsschwelle führt allerdings dazu, dass der Widerruf der Sendeerlaubnis in der Aufsichtspraxis jedenfalls wegen Verstößen gegen Programmanforderungen nahezu keine Bedeutung hat. Auch dürfte abgesehen von dem genannten materiellen Hemmnis der Sanktionswille der Landesmedienanstalten namentlich bei großen Rundfunkveranstaltern von außermedienrechtlichen Erwägungen, etwa in Hinblick auf die Funktion des Veranstalters als Arbeitgeber oder Wirtschaftsfaktor, gebremst werden.⁶⁰

2.3. Zeitlich begrenztes oder endgültiges Verbreitungsverbot

Eine Vielzahl der Landesmediengesetze sehen die in die Rundfunkfreiheit besonders eingreifende, im Vergleich zum Widerruf aber dennoch weniger belastende Sanktion durch ein zeitlich begrenztes oder endgültiges Verbreitungsverbot hinsichtlich eines Programms oder einer Sendung vor.⁶¹ Zielsetzung ist hierbei grundsätzlich (Ausnahme bei Wiederholungssendungen,

⁵⁹ Rodewald, Durchsetzung von Programmbindungen und Programmgrundsätzen, S. 147.

⁶⁰ Hoffmann-Riem, Medienfreiheit und der außenplurale Rundfunk, AöR 1984, 304, 363; Rodewald, Durchsetzung von Programmbindungen und Programmgrundsätzen, S. 152.

⁶¹ Vgl. § 32 Abs. 2 Satz 1 LMedienG B-W; § 62 MStV BB; § 14 Abs. 5 BremLMG; § 60 Abs. 2 HmbMedienG; § 11 Abs. 2 HPRG; § 20 Abs. 3 RundfG M-V; § 12 Abs. 4 NMedienG; § 10 Abs. 2 LRG N-W; § 14 Abs. 2 LRG R-P; § 39 Abs. 3 SächsPRG; § 68 MedienG S-A; § 19 Abs. 3 LRG S-H.

eventuell auch bei Serien, bei deren erster Folge Rechtsverstöße aufgetreten sind), nicht das Verbot einer bestimmten Sendung wegen deren von der Landesanstalt missbilligtem zukünftigen Inhalt, sondern die Sanktionierung wiederholter, von der Landesanstalt auch durch Verwaltungsakt festgestellter Rechtsverstöße in bisherigen Programmteilen. Die Maßnahme ist damit grundsätzlich nicht als Präventivmaßnahme einzustufen.⁶² Die Sanktionswirkung ergibt sich insbesondere aus dem Verlust von Werbeeinnahmen, darüber hinaus auch aus dem Verlust von Stammzuschauern durch Abwanderung zu anderen Veranstaltern.

2.4. Ordnungsgeld

Alle Landesmediengesetze sehen, zum Teil in Ergänzung der Ordnungswidrigkeitenregelungen in § 49 RStV, für bestimmte Gesetzesverstöße den Erlass eines Ordnungsgeldes vor.⁶³ Die Ordnungswidrigkeitenregelungen des Rundfunkstaatsvertrages (§ 49 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1-11 RStV) und der Landesmediengesetze erfassen beispielsweise Verstöße gegen Bestimmungen des Jugendschutzes, mit Ausnahme der landesrechtlichen Regelung in Bremen⁶⁴ werden Verstöße gegen allgemeine Programmgrundsätze jedoch z.B. nicht erfasst.

⁶² Birkert/Reiter/Scherer, Landesmediengesetz Baden-Württemberg, § 32 Rdn. 3.

⁶³ Vgl. § 51 Abs. 1 LMedienG B-W; Art. 37 BayMG; § 62 MStV BB; § 46 BremLMG; § 69 HmbMedienG; § 66 HPRG; § 66 RundfG M-V; § 56 NMedienG; § 67 LRG N-W; § 61 LRG R-P; § 84 SaarLRG; § 43 SächsPRG; § 73 MedienG S-A; § 72 LRG S-H; § 62 TRG. Ordnungswidrigkeiten können derzeit nach dem Rundfunkstaatsvertrag mit einer Geldbuße in Höhe von bis zu 500.000 Euro geahndet werden. Ergänzend sehen die Ordnungswidrigkeitenregelungen in Berlin und Brandenburg eine Geldbuße in Höhe von bis zu 50.000 Euro, in Baden-Württemberg, Bremen, Hamburg, Nordrhein-Westfalen, Saarland, Thüringen eine Geldbuße in Höhe von bis zu 250.000 Euro, in Bayern, Hessen, Mecklenburg-Vorpommern, Niedersachsen, Rheinland-Pfalz, Sachsen; Sachsen-Anhalt und Schleswig-Holstein eine Geldbuße in Höhe von bis zu 500.000 Euro vor.

⁶⁴ Vgl. § 46 Abs. 1 Nr. 6 BremLMG.

3. Präventive Kontrollmöglichkeiten

Da einmal angerichtete Schäden auch mit Geld kaum wettgemacht werden können, wird vertreten, dass wünschenswerte Grundstandards repressiv nicht durchsetzbar seien.⁶⁵ Nachfolgend soll ermittelt werden, inwieweit der Gesetzgeber die präventive Durchsetzung bestimmter Programmanforderungen vorgesehen hat. Die verfassungsrechtliche Überprüfung diesbezüglicher Ermächtigungsgrundlagen bildet dann den Schwerpunkt der vorliegenden Arbeit.

Einen ersten Ansatzpunkt bieten die umfangreichen Regelungen des Rundfunkstaatsvertrags im Bereich des Jugendschutzes in § 3 RStV. Als Ausnahme des grundsätzlich repressiven Systems des Rundfunkstaatsvertrags zur Durchsetzung der Qualitätsstandards im Bereich des Jugendschutzes⁶⁶ fallen hier § 3 Abs. 3 Satz 2 RStV sowie § 3 Abs. 7 Satz 2 RStV auf. Beide Normen ermöglichen nach ihrem Wortlaut ein aktives Tätigwerden der Landesmedienanstalt im Vorfeld einer Sendung ohne vorangegangenen Verstoß des Rundfunkveranstalters:

⁶⁵ Rodewald, Durchsetzung von Programmbindungen und Programmgrundsätzen, S. 5.

⁶⁶ Auf jugendgefährdende Inhalte kann in der Regel nur repressiv reagiert werden. Zwar ist die Ausstrahlung bestimmter Sendungen z.B. nach § 3 Abs. 1, 2, 3 Satz 1 oder Abs. 4 Satz 1 RStV unzulässig, dies beruht aber nicht auf einer aktiven Einflussnahme der Landesmedienanstalt im Vorfeld der Ausstrahlung. Bei Verstößen gegen die genannten Normen ist im Rundfunkstaatsvertrag selbst gemäß § 49 RStV die Erhebung eines Bußgelds beziehungsweise gemäß § 49a RStV Freiheitsstrafe oder Geldstrafe bei Verstößen gegen § 3 Abs. 1 Nr. 3 RStV vorgesehen. In den landesrechtlichen Regelungen sind zur Sanktionierung von diesbezüglichen Verstößen neben Bußgeld und teilweiser strafrechtlicher Sanktionierung die Beanstandung, das zeitweise begrenzte oder endgültige Verbreitungsverbot oder der Widerruf der Sendeerlaubnis vorgesehen.

3.1. § 3 Abs. 3 RStV⁶⁷

Die Zulässigkeit von Filmen, die Darstellungen enthalten, die mit Schriften ganz oder im wesentlichen inhaltsgleich sind, die von der Bundesprüfstelle für jugendgefährdende Schriften als jugendgefährdend indiziert (vgl. § 1 des Gesetzes über die Verbreitung jugendgefährdender Schriften und Medieninhalte (GjSM)) worden sind, bestimmt sich nach § 3 Abs. 3 RStV. Danach ist gemäß § 3 Abs. 3 Satz 1 RStV die Ausstrahlung von Sendungen, die ganz oder im wesentlichen mit Schriften inhaltsgleich sind, die in die Liste nach § 1 GjSM aufgenommen sind, unzulässig. Es ist jedoch in § 3 Abs. 3 Satz 2 RStV die Möglichkeit vorgesehen, dass die zuständigen Landesmedienanstalt⁶⁸ auf Antrag des Veranstalters die Ausstrahlung hiervon abweichend zwischen 23.00 Uhr und 6.00 Uhr gestatten kann, wenn die mögliche sittliche Gefährdung von Kindern oder Jugendlichen unter Berücksichtigung aller Umstände nicht als schwer angesehen werden kann, so dass hier von einem „Erlaubnisvorbehalt“ der Landesmedienanstalt gesprochen werden kann.⁶⁹ Sie haben mithin nicht nur die Möglichkeit eines repressiven Tätigwerdens,

⁶⁷ § 3 Abs. 3 RStV lautet:

Sendungen, die ganz oder im wesentlichen mit Schriften inhaltsgleich sind, die in die Liste nach § 1 des Gesetzes über die Verbreitung jugendgefährdender Schriften und Medieninhalte aufgenommen sind, sind unzulässig. Auf Antrag des Intendanten können die jeweils zuständigen Organe der in der ARD zusammengeschlossenen Landesrundfunkanstalten und des ZDF sowie auf Antrag des Veranstalters die zuständige Landesmedienanstalt eine Ausstrahlung abweichend von Satz 1 zwischen 23.00 Uhr und 6.00 Uhr gestatten, wenn die mögliche sittliche Gefährdung von Kindern und Jugendlichen unter Berücksichtigung aller Umstände nicht als schwer angesehen werden kann. Im Falle der Ausnahme von Satz 1 kann ein erneuter Ausnahmeantrag gestellt werden, wenn durch Bearbeitung solche Teile verändert worden sind, die die Indizierung offenkundig veranlasst haben.

⁶⁸ Bei den in der ARD zusammengeschlossenen Landesrundfunkanstalten und dem ZDF erfolgt eine Zustimmung durch deren zuständiges Organ.

⁶⁹ Zum größten Teil wortgleich oder im Wege der direkten Verweisung ist die Regelung des Rundfunkstaatsvertrages in die Landesmediengesetze übernommen worden.

sondern können durch die Versagung einer Sendeerlaubnis aktiv die Ausstrahlung eines jugendgefährdenden Filmes kontrollieren. Auch wenn aus Sicht des Veranstalters die mögliche sittliche Gefährdung von Kindern oder Jugendlichen nicht als schwer angesehen wird, muss die indexbetroffene Sendung zur Vermeidung eines Bußgelds der jeweiligen Landesmedienanstalt vorgelegt werden, da allein die Nicht-Vorlage der Sendung vor der Ausstrahlung gemäß § 49 Abs. 1 Nr. 7 RStV den Tatbestand einer Ordnungswidrigkeit erfüllt.

Im Fall der Ablehnung eines Ausnahmeantrags nach § 3 Abs. 3 Satz 2 RStV kann der Veranstalter nur einen erneuten Antrag stellen, wenn die Teile verändert wurden, die die Indizierung offenkundig veranlasst haben. Damit kann ein Veranstalter nur durch das Herausschneiden der entsprechenden Szenen bzw. durch die Bearbeitung des jeweiligen Teils der Sendung die Möglichkeit erhalten, erneut in eine Prüfung der Ausstrahlung des Films einzutreten.⁷⁰

⁷⁰ Vgl. Amtliche Begründung zum 4.Rundfunkänderungsstaatsvertrag B.I.2. Nr. 4 Buchstabe b).

3.2. § 3 Abs. 7 Satz 2/3 RStV⁷¹

Nach § 3 Abs. 7 Satz 2/3 RStV haben die Kontrollgremien die Möglichkeit, für ganze Sendeformate, insbesondere Fernsehserien, im Vorfeld der Ausstrahlung zeitliche Beschränkungen vorzusehen, wenn deren Ausgestaltung nach einer (prognostischen) Gesamtbewertung geeignet ist, das körperliche, geistige und seelische Wohl von Kindern und Jugendlichen zu beeinträchtigen. Auch hier nimmt die Landesmedienanstalt damit durch Sendezeitbeschränkungen aktiv im Vorfeld der Ausstrahlung auf die Programmgestaltung Einfluss. Ein vorangegangener Verstoß ist nach dem Wortlaut der Norm nicht erforderlich.

Anlass für die mit dem 4. Rundfunkänderungsstaatsvertrag im Jahre 2000 geschaffene Regelung waren die umstrittenen täglichen Talk-Shows im Nachmittagsprogramm (Daily-Talks). Kaum ein Sendeformat war neben den Reality-Soaps in den vergangenen Jahren mit der Frage einer wirksamen Medienkontrolle so eng verknüpft, wie diese Sendungen.⁷² Zwar hat der Verband Privater Rundfunk und Telekommunikation e.V. (VPRT) im Juni 1998 Verhaltensgrundsätze für Talkshows im Tagesprogramm entwickelt, welche die Einhaltung jugendschützender und medienethischer Grundsätze gewährleisten sollten.⁷³ Nachdem die freiwilligen Verhaltensgrundsätze zu-

⁷¹ § 3 Abs. 7 Satz 2 und 3 RStV lauten:

Für sonstige Sendeformate können sie im Einzelfall zeitliche Beschränkungen vorsehen, wenn deren Ausgestaltung nach Thema, Themenbehandlung, Gestaltung oder Präsentation in einer Gesamtbewertung einem Verstoß nach Absatz 2 Satz 1 1. Halbsatz gleichkommt. Sie können in Richtlinien oder für Filme, auf die das Gesetz zum Schutzes der Jugend in der Öffentlichkeit keine Anwendung findet oder die nach diesem Gesetz für Jugendliche unter 16 Jahren freigegeben sind, zeitliche Beschränkungen vorsehen, um den Besonderheiten der Ausstrahlung von Filmen im Fernsehen, vor allem bei Fernsehserien, gerecht zu werden.

⁷² Vgl. Liesching, Präventive Sendezeitbeschränkungen für Talkshows, ZUM 2000, 298

⁷³ Dazu ausführlich unten unter F. 1.3.

nächst positive Wirkung gezeigt hatten, stellte die Gesamtkonferenz der Landesmedienanstalten in der Folgezeit jedoch wieder eine deutliche Zunahme problematischer Sendungen fest.⁷⁴ Nach § 3 Abs. 7 Satz 2/3 RStV können nun für Sendeformate im Einzelfall präventiv zeitliche Beschränkungen vorgesehen werden, wenn deren Ausgestaltung nach Thema, Themenbehandlung, Gestaltung oder Präsentation in einer Gesamtbewertung einem Verstoß nach § 3 Abs. 2 Satz 1 1. Halbsatz RStV, also einer Eignung zur Beeinträchtigung des körperlichen, geistigen oder seelischen Wohls von Kindern oder Jugendlichen, gleichkommt. Dass trotz des missverständlichen Wortlauts „im Einzelfall“ nicht lediglich die Bewertung einer Einzelfolge gemeint ist, ergibt sich aus der Amtlichen Begründung⁷⁵. Als Handlungsform stehen den Landesmedienanstalten nach § 3 Abs. 7 Satz 3 RStV Richtlinienerrlass oder Einzelfallentscheidungen zur Verfügung.

Nach einer Durchsicht des Rundfunkstaatsvertrages im Hinblick auf präventive Instrumentarien ergibt sich, dass die beiden genannten Normen als abschließend anzusehen sind. Es sind jedoch bei Verstößen gegen Vorschriften des Rundfunkstaatsvertrages oder landesrechtliche Vorschriften darüber hinaus gemäß § 38 RStV weitergehende Kontrollbestimmungen des für den privaten Veranstalter jeweils geltenden Landesmediengesetzes anwendbar, so dass auch die landesrechtlichen Regelungen diesbezüglich zu überprüfen sind.

⁷⁴ Vgl. Pressemitteilung der GSJP vom 13.9.99 (im Internet unter <http://www.alm.de/aktuelles/presse/gsj130999.htm>, Stand: 01.03.2002).

⁷⁵ Amtliche Begründung zum 4.Rundfunkänderungsstaatsvertrag B.I.2. Nr. 4 Buchstabe e)bb): „Nach dieser Regelung können die Landesmedienanstalten nunmehr ein komplettes Sendeformat (etwa eine Talkshow-Reihe) insgesamt bewerten und sind nicht auf die Bewertung einer einzelnen Folge angewiesen“.

Untersucht man die derzeitigen landesrechtlichen Regelungen, so stellt man fest, dass sie abgesehen von direkten Verweisungen auf die genannten Normen § 3 Abs. 3 und § 3 Abs. 7 RStV bzw. einer direkten Übernahme dieser Normen, abgesehen von einer Ausnahme, keine sonstigen präventiven Kontrollmöglichkeiten vorsehen: Bundesweit einzig enthält das Landesmediengesetz von Baden-Württemberg mit § 32 Abs. 2 Satz 4 LMedienG B-W eine Regelung, die die Landesmedienanstalt ausdrücklich zu überaus umfangreichen Maßnahmen im Vorfeld der Ausstrahlung einer Sendung oder eines Programms ermächtigt.⁷⁶ Auf diese Norm soll daher nachfolgend eingegangen werden.

3.3. § 32 Abs. 2 Satz 4 LMedienG B-W⁷⁷

Der 1999 neu geschaffene § 32 Abs. 2 Satz 4 LMedienG B-W sieht vor, dass bei drohenden, besonders schwerwiegenden Verstößen gegen bestimmte allgemeine Programmgrundsätze⁷⁸, gegen Bestimmungen über unzulässige

⁷⁶ Auch Art. 16 Abs. 1 Satz 2 BayMG lässt zwar die Vorabkontrolle einzelner Beiträge ausdrücklich zu. Dies ergibt sich aus der einzigartigen Verfassungssituation in Bayern, weil die Bayerische Landesmedienzentrale als Trägerin der Rundfunkveranstaltung eine quasi-interne Kontrolle ausübt, die aus den oben genannten Gründen jedoch nicht Inhalt der vorliegenden Arbeit sein kann.

⁷⁷ § 32 Abs. 2 Satz 4 LMedienG B-W lautet:

Die Verbreitung eines Programms oder einer Sendung kann vor Beginn untersagt werden, wenn Tatsachen die Annahme rechtfertigen, dass besonders schwerwiegende Verstöße gegen § 3 Abs. 1 oder gegen die Bestimmungen über unzulässige Sendungen oder über den Jugendschutz zu erwarten sind.

⁷⁸ Die betreffenden allgemeinen Programmgrundsätze sind in § 3 Abs. 1 LMedienG B-W aufgeführt und umfassen die Bindung an die verfassungsmäßige Ordnung, die Verpflichtung zur Wahrheit, die Verpflichtung, zur freiheitlich demokratischen Grundordnung beizutragen, die Achtung der Würde des Menschen, der Überzeugungen anderer insbesondere im religiösen und weltanschaulichen Bereich, der Gleichberechtigung von Frauen und Männern sowie von Ehe und Familie.

Sendungen oder gegen Bestimmungen zum Schutz der Jugend eine Untersagung einer Sendung oder eines Programms bereits vor Beginn der Verbreitung erfolgen kann, um, so die amtliche Begründung, eine effiziente Aufsicht auch im Vorfeld von drohenden Verstößen zu gewährleisten.⁷⁹ Insoweit soll nach der Amtlichen Begründung auch im öffentlichen Landesmedienrecht ein präventiver Schutz der Allgemeinheit analog dem subjektiven Schutz des Zivilrechts⁸⁰ ermöglicht werden.⁸¹

Um eine Verbreitung sicher zu verhindern, kann die Untersagung gegenüber dem Veranstalter, dem Anbieter und dem Betreiber der Anlage ausgesprochen werden.

Die vorliegende Untersuchung wird sich folglich auf die Überprüfung von drei rundfunkrechtlichen Normen konzentrieren: auf die der Verfassungsmäßigkeit der diesbezüglich einzigartigen landesrechtlichen Regelung des § 32 Abs. 2 Satz 4 LMedienG B-W, die der Regelung des § 3 Abs. 3 Satz 1/2 sowie die der Regelung des § 3 Abs. 7 Satz 2/3 RStV.⁸² Im Hinblick auf eine Zusammenstellung sämtlicher Möglichkeiten programm aufsichtlicher Präventivtätigkeit der Landesmedienanstalten soll allerdings auch nicht unberücksichtigt bleiben, dass sich die Programmkontrolle durch die Landesmedienanstalten im Vorfeld der Ausstrahlung auch auf informeller Ebene vollziehen kann. Nachfolgend wird daher auch hierauf kurz eingegangen.

Daneben ist in § 3 Abs. 1 LMedienG B-W festgeschrieben, dass die allgemeinen Gesetze sowie die gesetzlichen Bestimmungen zum Schutz der Ehre einzuhalten sind.

⁷⁹ Amtliche Begründung des Landtages von Baden-Württemberg, LT-Drs. 12/4026, S. 67.

⁸⁰ Dazu ausführlich unten unter F. 2.

⁸¹ Amtliche Begründung des Landtages von Baden-Württemberg LT-Drs. 12/4026, S. 67.

⁸² Sofern die genannten Normen des Rundfunkstaatsvertrages teilweise wortgleich bzw. im Wege der direkten Verweisung in die Landesmediengesetze übernommen

4. Informelles Handeln der Landesmedienanstalten

Möglich sind auf informeller Ebene insbesondere „schlichte Maßnahmen“ und „weiche Kontrollstrategien“ wie beispielsweise Informationen, Appelle und formlose Hinweise im Nachhinein aber auch, dies ist hier von besonderem Interesse, im Vorfeld der Ausstrahlung. Die informellen Möglichkeiten reichen im Rundfunkalltag von telefonischen und schriftlichen Hinweisen an die Programmanbieter über Gespräche und umfangreiche Beratungen bis hin zu unverbindlichen Absprachen⁸³, Vereinbarungen und Zusagen der Veranstalter.⁸⁴

Die Zulässigkeit informeller Einwirkungsformen der Landesmedienanstalten lässt sich zunächst mit dem rechtsstaatlichen Verhältnismäßigkeitsgrundsatz begründen. Dieser Grundsatz gebietet anerkanntermaßen, sofern kein angemessenes formelles Kontrollinstrumentarium zur Verfügung steht, auf mildere Reaktionsmöglichkeiten – wenn auch informeller Natur – zurückzugreifen.⁸⁵ In diesem Zusammenhang sieht das Bundesverfassungsgericht in informellen Handlungsformen neben den förmlichen Eingriffsinstrumenten „die für die Praxis wohl wichtigste Möglichkeit, (...) zunächst durch Gespräche und Schriftwechsel mit den Programmanbietern auf eine gesetzmäßige Programmgestaltung hinzuwirken“⁸⁶.

wurden, betreffen die Ausführungen selbstverständlich auch diese landesgesetzlichen Regelungen.

⁸³ So erklärten sich z.B. Sat.1 und RTL (zum damaligen Zeitpunkt RTL plus) ohne den Einsatz förmlicher Kontrollmaßnahmen bereits lange vor Inkrafttreten eines § 3 Abs. 3 RStV entsprechenden Regelungsinhalts bereit, auf die Ausstrahlung indizierter oder erst ab 18 freigegebener Filme in den von Kindern und Jugendlichen genutzten Sendezeiten zu verzichten, vgl. Wagner, Landesmedienanstalten, S. 221 FN 289.

⁸⁴ Vgl. Wagner, Landesmedienanstalten, S. 220f.; Mayer, Medienrecht, S. 245.

⁸⁵ Vgl. Wagner, Landesmedienanstalten, S. 223.

⁸⁶ BVerfGE 73, 118, 169.

Problematisch kann ein Gebrauch informeller Handlungsformen als Alternative zu formellen Maßnahmen dann werden, „wenn er sich jenseits der Eingriffsschwelle vollzieht, also in einem Alternativverhältnis zu rechtlich zwingend vorgesehenen Handlungsformen steht. Gesetzesvorbehalt, Bestimmtheitsgebot und Begründungszwang, ebenso wie Gesetzesvorrang und Willkürverbot bilden allgemeine Zulässigkeitsgrenzen informellen Verwaltungshandelns, die auch für die Landesmedienanstalten gelten.“⁸⁷ Informelle Kontrollpraktiken bergen angesichts der Unbestimmtheit der Maßstäbe gerade im Vorfeld einer Ausstrahlung die Gefahr eines über das gesetzliche Maß hinausgehenden Einflusses der Kontrollorgane.⁸⁸ Gleichzeitig sind sie naturgemäß gerichtlich kaum nachprüfbar, weshalb die Rechtsschutzmöglichkeiten gegen sie erheblich geschmälert sind. Informelle Kontrollmöglichkeiten sind deshalb zusätzlich vor dem Hintergrund der Rechtsschutzgarantie des Art. 19 Abs. 4 GG, die auch gebietet, die Verwaltungsverfahren so zu gestalten, dass eine gerichtliche Nachprüfbarkeit möglich ist, nur eingeschränkt zulässig.⁸⁹ So sind vor allem informelle Einflussnahmen, „Beratungen“ und Hinweise in der Vorpublikationsphase als problematisch anzusehen. Sie können Einschüchterungseffekte auslösen, weil die Programmanbieter etwa bei einer zukünftigen Zuweisung von Frequenzen oder der Verlängerung von Erlaubnissen auf das Wohlwollen der Kontrollorgane angewiesen sind. Diese „Lizenzierungsmacht“ der Kontrollorgane darf jedoch nicht auf Umwegen zu einer Zensur⁹⁰ missbraucht werden, z.B. dadurch, dass Veranstalter regelmäßig oder gar aufgrund einer „freiwillig“ eingegangenen Vereinbarung Programme vorlegen, um diese vor ihrer Ausstrahlung prüfen zu lassen.⁹¹ Abschließend lässt sich festhalten,

⁸⁷ Vgl. Wagner, Landesmedienanstalten, S. 224; Zu den Zulässigkeitskriterien in Bezug auf informelles Handeln ausführlich Bohne, Der informale Rechtsstaat, S. 206f.

⁸⁸ Vgl. Hoffmann-Riem, VVDStRL 40 (1982), 187, 208f.

⁸⁹ Vgl. Wagner, Landesmedienanstalten, S. 226f.

⁹⁰ Zum Umfang des Zensurverbots ausführlich unten unter G. 3.

⁹¹ Vgl. Wagner, Landesmedienanstalten, S. 90.

dass informelle Einwirkungsformen angesichts der Gefahr von Einflussüberschreitungen, der fehlenden notwendigen Absicherung der Rechtsposition der privaten Veranstalter und nicht zuletzt der im öffentlichen Interesse zu fordernden Kontrolltransparenz im Bereich jenseits der Eingriffsschwelle keine Alternative zu formellem Handeln der Landesmedienanstalten darstellen.⁹²

⁹² So auch Wagner, Landesmedienanstalten, S. 227.

F. Regulierungsmechanismen jenseits der Aufsicht durch die Landesmedienanstalten

Neben der Programmaufsicht durch die Landesmedienanstalten haben sich selbständige „freiwillige“ Möglichkeiten der Programmüberwachung entwickelt. Zum Beispiel die Einrichtung der „Freiwilligen Selbstkontrolle Fernsehen e.V.“, die ebenfalls bereits im Vorfeld der Ausstrahlung Einfluss auf die Programmgestaltung nehmen kann. Darüber hinaus kommen jenseits der Aufsicht durch die Landesmedienanstalten zivilrechtliche Ansprüche als Regulierungsmechanismen in Betracht, z.B. bei Verletzungen des Persönlichkeits- und Unternehmensrechtes. Sie entstehen zum Teil im Nachhinein, ermöglichen aber auch eine Einflussnahme vor Ausstrahlung, herbeigeführt etwa durch einen vorbeugenden Unterlassungsanspruch (§§ 1004, 962, 823 BGB analog). Auch kann eine kontrollierende Wirkung allgemeiner strafrechtlicher Konsequenzen in Betracht kommen.

Die bestehenden „Alternativ-Mechanismen“ sollen nachfolgend dargelegt werden, da alternative Regulierungsmechanismen jenseits der Aufsicht durch die Landesmedienanstalten im Rahmen der Beurteilung der Erforderlichkeit der gegenständlichen präventiven Aufsichtsmöglichkeiten der Landesmedienanstalten eine Rolle spielen können, aber auch zur Vervollständigung der Zusammenstellung sämtlicher vorgreifender Einflussmöglichkeiten auf das Programm.

1. Selbstkontrolle

1.1. Unternehmensverantwortung

In einem freien Kommunikationsmarkt liegt die Sicherung der Gesellschaftsverträglichkeit der Medienangebote zunächst in der Verantwortung der Me-

dienunternehmen. Medien sind kulturtragend und damit ein hoch sensibles Produkt: Zeitungen und Zeitschriften, Bücher, Fernsehprogramme und On-line-Dienste prägen den Zeitgeist, beeinflussen politische Meinungen und gestalten kulturelle Strömungen. Die journalistische Praxis ist dabei ständig mit neuen Herausforderungen, mit neuen ethischen Entwicklungen und einem raschen gesellschaftlichen Wertewandel konfrontiert. In dem Maße, in dem die Zahl der Rezipienten wächst, wächst die Verantwortung der Medienunternehmen für ihre Produkte. Die Veranstalter trifft insofern eine an den verfassungsrechtlichen Grundsatzentscheidungen ausgerichtete „Medienverantwortung“⁹³, die, und gerade dies ist für die vorliegende Betrachtung maßgeblich, im Vorfeld der Ausstrahlung wirksam wird. Verantwortliches Handeln entfaltet sich jedoch nur dort, wo eine entsprechende Unternehmenskultur entwickelt wird und in die Alltagspraxis der Unternehmen Eingang findet.⁹⁴

1.2. Freiwillige Kontrolleinrichtungen

Die freiwillige Sicherung der Gesellschaftsverträglichkeit durch die Medienunternehmen findet ihre Ergänzung und Bestärkung in den freiwillig geschaffenen Selbstkontrolleinrichtungen der Branche, die dem Schutz berechtigter gesellschaftlicher Interessen dienen.

Die private Rundfunkwirtschaft hat für den Bereich des Jugendschutzes eine veranstaltereigene Kontrolleinrichtung, die Freiwillige Selbstkontrolle Fernsehen e. V. (FSF), geschaffen, die im April 1994 ihre Arbeit aufgenommen hat.

⁹³ Vgl. Hoffmann-Riem in: Benda/Maihofer/Vogel (Hrsg.), Handbuch des Verfassungsrechts, § 7 Rdn. 21; Baars, Kooperation und Kommunikation, S. 106, dazu auch BVerfGE 35, 202, 226ff.

⁹⁴ So das Grundsatzpapier der Bertelsmannstiftung zu Leitlinien der künftigen Kommunikationsordnung, Beilage zum Medienspiegel vom 21.04.1997 S. 15.

Die FSF ist ebenso wie die Freiwillige Selbstkontrolle der Filmwirtschaft (FSK) privatrechtlich organisiert. Die Sender verpflichteten sich bei der Gründung der FSF, jugendschutzrelevante Sendungen *vor* ihrer Ausstrahlung durch unabhängige, mit den Kriterien des Jugendschutzes vertraute Personen überprüfen zu lassen, die nicht im Umfeld der Sender beschäftigt sein dürfen.⁹⁵ Die Prüfung durch die FSF wird von einem staatsfernen Kuratorium überwacht. Obwohl in der FSF auch von Bund und Ländern benannte Personen vertreten sind, wird sie nicht vom Zensurverbot erfasst,⁹⁶ da sie auf Freiwilligkeit der Betroffenen beruht. Somit sind ihrer Einflussnahme durch das Zensurverbot keine Grenzen gesetzt. Die Entscheidungen der FSF sind rundfunkrechtlich zwar nicht bindend, allerdings haben sich die Sender verpflichtet, die FSF-Entscheidungen zu respektieren. Zudem verfügt die FSF über einige Sanktionsmöglichkeiten für den Fall, dass die Sender gegen ihre Entscheidungen verstoßen. Bei Wiederholungen kann ein Sender aus der FSF ausgeschlossen werden.⁹⁷ Es ist im Falle des Rundfunks unverkennbar, dass einer entsprechenden Regulierung vor dem

⁹⁵ Entsprechend sieht § 1 der Prüfgrundsätze der FSF vor, dass schon vor einer Sendung „die in der FSF zusammengeschlossenen Sender alle Programme, die im Hinblick auf die geplante Sendezeit unter den Gesichtspunkten des Jugendschutzes nicht offensichtlich unbedenklich sind“, den Prüfungsausschlüssen der FSF zur Begutachtung vorzulegen haben. „Dies gilt sowohl für fiktionale wie für nicht-fiktionale Programme, für letztere jedoch nur, soweit dies mit Rücksicht auf die Aktualität des Programms zumutbar ist.“

⁹⁶ Vgl. Degenhart in: Bonner Kommentar zum GG Band I, Art. 5 Abs. 1 und 2 GG Rdn. 925; ausführlich dazu unten unter G. 3.3.

⁹⁷ In der Praxis führt aber wohl hauptsächlich die Angst vor einem Imageverlust und vor einem Scheitern des Selbstkontrolle-Konzeptes dazu, dass die Sender den Freigabeentscheidungen der FSF folgen, vgl. v.Gottberg, Jugendschutz in Deutschland, tv diskurs 1997, Nr. 2, 12, 19.

Hintergrund des Zensurverbots und dem Gebot der Staatsferne Möglichkeiten eröffnet sind, die der direkten staatlichen Steuerung versagt wären.⁹⁸

Eine Verbindung der Tätigkeit der Selbstkontrolleinrichtung FSF mit der hier vorrangig interessierenden externen Kontrolle durch die Landesmedienanstalten ergibt sich aus der der jeweils lizenzierenden Landesmedienanstalt und der Gemeinsamen Stelle Jugendschutz und Programm (GSJP) eingeräumten Befugnis, eine Programmplatzierung unter Jugendschutzaspekten von der FSF prüfen zu lassen (§ 2 Nr. 3 der Prüfgrundsätze).⁹⁹ Angesichts der durch dieses Initiativrecht eingeräumten Möglichkeiten ist die Selbstkontrolle auch für die externe Programmkontrolle durch die Landesmedienanstalten unmittelbar relevant.

Problematisch ist, dass der Wortlaut dieser Regelung nicht den Schluss zulässt, dass dieses Antragsrecht auf eine nachträgliche Prüfung beschränkt ist. Machen die Landesmedienanstalten von diesem Antragsrecht Gebrauch, so eröffnet sich daher die Möglichkeit, die Prüftätigkeit der FSF für Zwecke der mittelbaren Vorabkontrolle zu instrumentalisieren. Man gelangt somit trotz freiwilliger veranstaltereigener Selbstkontrolle auch hier zu der bereits erwähnten, im Zusammenhang mit der Aufsichtstätigkeit der Landesmedienanstalten grundsätzlich zu berücksichtigenden Frage, ob die Tätigkeit der FSF namentlich im Falle einer Antragstellung durch die Landesmedienanstalt oder die GSJP, doch eine nach Art. 5 Abs. 1 Satz 3 GG unzulässige Zensur darstellt.

⁹⁸ Näher: Engel, Regulierung durch Organisation und Verfahren in FS Mestmäcker, S.119ff. Zu den sich aus dem Zensurverbot ergebenden Grenzen einer staatlichen Vorabkontrolle im Bereich des Rundfunks siehe unten unter G. 3.

⁹⁹ Die GSJP ist von der Direktorenkonferenz der Landesmedienanstalten beauftragt, Empfehlungen für Entscheidungen über Programmbeschwerden und Beanstandungen im Hinblick auf Programmgrundsätze und Jugendschutz auszusprechen.

Im Zusammenhang mit dem verfassungsrechtlichen Zensurverbot ist jedoch eine staatliche Einflussnahme auf den Zensurprozess entscheidend.¹⁰⁰ Aus der Antragsbefugnis der Landesmedienanstalten bzw. der GSJP nach § 2 Nr. 3 der Prüfgrundsätze ergibt sich jedoch keine staatliche Einflussnahme, denn die Prüfungsentscheidung mögen die Landesmedienanstalten nicht zu beeinflussen. Auch auf die Auswahl der Prüfer oder den Inhalt der Prüfgrundsätze haben sie keinen Einfluss.

Im Hinblick auf die aktuelle Frage, ob die Selbstkontrolleinrichtung präventive Maßnahmen der Landesmedienanstalten gegebenenfalls entbehrlich macht,¹⁰¹ ist zum einen zu berücksichtigen, dass die FSF nur Jugendschutzverstöße kontrolliert, und zum anderen aber vor allem, dass nach der gegenwärtigen rechtlichen Situation die Selbstkontrolle auch nur ein Teil der Jugendschutzfragen lösen kann. Nach Angabe der GSJP sind 80 Prozent der Problemfälle, die von den Landesmedienanstalten aufsichtlich behandelt werden, nichtfiktionale Angebote, die wegen ihrer Aktualität vor ihrer Ausstrahlung von einer Institution wie der FSF nicht geprüft werden können.¹⁰² Weiterhin legen die Sender der FSF auch nicht alle fiktionalen Angebote lückenlos vor. Somit wird ihr vielfach keine ausreichende Funktionsfähigkeit zugesprochen,¹⁰³ obwohl die Lückenhaftigkeit auf den Umstand zurückzu-

¹⁰⁰ Hierzu und zur Anwendbarkeit des Zensurverbots auf die Landesmedienanstalten allgemein nochmals ausführlich unten unter G. 3.2.3.

¹⁰¹ Zum Vorrang von Selbstregulierung vor Fremdregulierung vgl. Isensee/Axer, Jugendschutz im Fernsehen, S. 82. Nach einem erstmals am 13.08.2001 vorgestellten „Entwurfsvorschlag“ eines neuen Jugendmedienschutz-Staatsvertrages wollen die Bundesländer die Selbstkontrolleinrichtungen deutlich stärken, vgl. Meldung in epd medien 2001, Nr. 69 S. 11. Danach dürfe von Vorschlägen der Selbstkontrolleinrichtungen „nur aus Rechtsgründen abgewichen“ werden.

¹⁰² Nach Meldung in epd medien 2001, Nr. 69 S. 11.

¹⁰³ So etwa der Vorsitzende der GSJP Ring in der Süddeutschen Zeitung vom 09.10.2001: „Die Vorstellung, dass Selbstregulierung ohne Aufsichtskontrolle effizient funktioniert, halte ich für lebensfremd“.

führen ist, dass es nach der gegenwärtigen Rechtslage keine rechtliche Bindungswirkung der FSF-Gutachten für die Jugendschutzprüfungen der Landesmedienanstalten gibt, so dass die Veranstalter trotz eines eingeholten FSF-Gutachtens keine ausreichende Sicherheit gegenüber den Landesmedienanstalten haben. Damit die Selbstkontrolle auf Dauer wirksam funktionieren kann, müssten daher neue rechtliche Voraussetzungen geschaffen werden. Hierauf wird im Rahmen der Diskussion einer Veränderung der Rundfunkordnung anhand der im Laufe dieser Arbeit gewonnenen Ergebnisse am Ende eingegangen werden.¹⁰⁴

1.3. Festlegung von Verhaltensgrundsätzen

Beispielhaft für diese Kategorie der Selbstkontrolle ist der im Jahre 1998 vom Verband Privater Rundfunk und Telekommunikation e.V. (VPRT) in Zusammenarbeit mit der FSF erarbeitete Verhaltenskodex zu Talkshows im Tagesprogramm.¹⁰⁵ Er stellt einen Konsens zwischen den privaten Fernsehveranstaltern dar und soll den Programmverantwortlichen / Redaktionen als Leitlinie zur Programmgestaltung von Talkshows dienen. Die privaten Fernsehveranstalter haben sich darin über die gesetzlichen Bestimmungen hinaus und in Ausfüllung derselben verpflichtet, die aufgestellten Leitlinien zu beachten und im Programmalltag umzusetzen, um die Sozialverträglichkeit von Talkshows insbesondere mit Blick auf Kinder und Jugendliche zu sichern.¹⁰⁶ Danach sind Inhalte und Darstellungen zu ver-

¹⁰⁴ Vgl. unten unter I.

¹⁰⁵ Abgedruckt in JMS-Report 4/98, S. 8 f.

¹⁰⁶ Die privaten Fernsehsender wollten damit die Schärfe aus der Talkshow-Auseinandersetzung nehmen (dokumentiert in Media Perspektiven 1998, 632, 634). Im Mai 1998 hatte die Direktorenkonferenz der Landesmedienanstalten unter anderem verschiedene Folgen der ProSieben-Sendung *Arabella* diskutiert und empfohlen, diese solange auf die Zeit zwischen 20.00 Uhr und 6.00 Uhr zu beschränken, bis die Beeinträchtigungen von Kindern und Jugendlichen ausgeschlossen seien, Pressemitteilung der DLM vom 05.05.98 (im Internet unter <http://alm.de> Stichwort:

meiden, die Kinder und Jugendliche beeinträchtigen und sozialetisch desorientieren können. Zu den ethischen Grundlagen einer verantwortlichen Programmpolitik sollen zudem Meinungsfreiheit, Wertpluralismus, Diskriminierungsverbot und das Toleranzgebot gehören, deren Umsetzung in der Programmpraxis von der Achtung der Menschenwürde, der Persönlichkeitsrechte und der Achtung religiöser Gefühle getragen sein müssen. So regeln die Leitlinien beispielsweise, dass zu einem kontroversen Thema jeweils ein Befürworter und ein Gegner geladen werden soll, Vertretern extremer (rassistischer/volksverhetzender) Anschauungen kein Forum für unwidersprochene Selbstdarstellung geboten werden soll, die Themen Sexualität, Gewalt und Umgang mit Minderheiten besonders sensibel behandelt werden und in Abstimmung mit der Abteilung Jugendschutz des Veranstalters und gegebenenfalls mit der Rechtsabteilung erfolgen sollen, und dass zwischenmenschliche Konflikte nicht ohne das Angebot von Konfliktlösungen oder Konfliktlösungsstrategien thematisiert werden sollen.

Die Wirksamkeit entsprechender Leitlinien ist jedoch fraglich, denn die Gesamtkonferenz der Landesmedienanstalten hat, nachdem die freiwilligen Verhaltensgrundsätze zunächst positive Wirkung gezeigt hatten, in der Folgezeit wieder eine deutliche Zunahme problematischer Sendungen festgestellt.¹⁰⁷ Zudem konnte sich die Forderung der GSJP nach Verhaltensgrundsätzen im Bereich anderer Formate, wie z.B. der Reality-Soaps, nicht durchsetzen.¹⁰⁸

Aktuelles/Pressemitteilungen, Stand 01.03.2002). Die für ProSieben zuständige Landesmedienanstalt Berlin-Brandenburg (MABB) hat im Oktober 1998 das Beanstandungsverfahren unter anderem deshalb eingestellt, weil ProSieben die Verhaltensgrundsätze zu Talkshows mitgestaltet hatte.

¹⁰⁷ Vgl. Pressemitteilung der GSJP vom 13.09.99 (im Internet unter <http://www.alm.de/aktuelles/presse/gsj130999.htm>, Stand: 01.03.2002).

¹⁰⁸ So die Mitteilung des VPRT vom 26.02.2001, vgl. epd medien 2001, Nr. 16/17 S. 14.

2. Möglichkeiten zivilrechtlichen Schutzes

2.1. Unmittelbar betroffene Personen und Unternehmen

Seit jeher hat der einzelne das Recht, auf zivilprozessualen Wege repressiv und präventiv Eingriffe in seine Privatsphäre abzuwehren.

So soll ein Anspruch auf Widerruf (Beseitigungsanspruch gemäß § 1004 BGB analog i.V.m. §§ 823 ff. BGB) eine durch eine unwahre Tatsachenbehauptung hervorgerufene fortwährende Beeinträchtigung der Ehre oder – im Falle von Unternehmen – des geschäftlichen Rufes beseitigen.¹⁰⁹ Problematisch am diesbezüglichen Rechtsschutz ist jedoch, dass auch im Wege des einstweiligen Rechtsschutzes eine Widerrufsverfügung nicht ergehen kann, ohne dass die Gegenseite gehört wird. Jedoch ist ein Dementi schon dann relativ wirkungslos, wenn es nur wenige Tage nach der Veröffentlichung erscheint. Die Rundfunkgesetze geben dem Betroffenen daher einen Anspruch auf Gegendarstellung¹¹⁰ und zwar bereits dann, wenn im Rundfunk ehrkränkende Tatsachen geäußert wurden. In der Praxis hat sich die Gegendarstellung allerdings als „stumpfes Schwert“ erwiesen, da die Betroffenen oft auf eine Gegendarstellung verzichten, um nicht noch mehr Aufmerksamkeit auf die Sache zu lenken.¹¹¹ Die genannte Anspruchsgrundlagen ermöglichen zudem nur ein nachträgliches Tätigwerden.

¹⁰⁹ Erforderlich ist ein rechtswidriger Eingriff, nicht jedoch Verschulden, vgl. BGHZ 14, 173.

¹¹⁰ Vgl. § 9 LMedienG B-W; Art. 18 BayMG; § 56 MStV BB; § 23 BremLMG; § 14 HmbMedienG; § 28 HPRG; § 29 RundfG M-V; § 21 NMedienG; § 18 LRG N-W; § 42 LRG R-P; § 12 SaarLRG; § 19 SächsPRG; § 24 LMedienG S-A; § 31 LRG S-H; § 24 TRG.

¹¹¹ So Engel, Medienordnungsrecht, S. 42.

Ein „Mischcharakter“ zwischen nachträglicher und präventiver Wirkung wird dem bei Verletzungen des Persönlichkeits- und Unternehmensrechts zusätzlich vorgesehenen Schadenersatzanspruch zugesprochen, der, anders als der Widerrufsanspruch, allerdings zusätzlich zum Erfordernis eines rechtswidrigen Eingriffs in das Persönlichkeits- oder Unternehmensrecht ein Verschulden des Äußernden voraussetzt. Der Anspruch umfasst zunächst den materiellen Schaden, der aufgrund des Eingriffs in das Persönlichkeitsrecht oder in das Unternehmensrecht entstanden ist (vgl. §§ 249, 251 BGB). Darüber hinaus hat die Rechtsprechung im Rahmen des § 823 Abs. 1 BGB iVm. Art 1 Abs. 1, 2 Abs. 1 GG einen Anspruch auf Ersatz immateriellen Schadens (Schmerzensgeld) entwickelt, der jedoch nur bei besonders schweren Persönlichkeitsverletzungen und bei schwerem Verschulden des Äußernden zuerkannt wird.¹¹² Hier berücksichtigt die Rechtsprechung bei der Höhe der zugesprochenen Beträge neben einer Genugtuungs- auch eine Präventionsfunktion des Anspruchs.¹¹³ Dem Schadenersatzanspruch kommt damit sowohl eine nachträgliche als auch eine präventive Wirkung zu. Allerdings kommt der präventive Aspekte berücksichtigende immaterielle Schadenersatzanspruch nur dann in Frage, wenn keine anderweitige Ersatzmöglichkeit besteht.¹¹⁴ Deshalb schließt in der Regel die versäumte Geltendmachung eines Widerrufs- oder Gegendarstellungsanspruches, etwa um nicht noch mehr Aufmerksamkeit auf die Sache zu lenken, den immateriellen Schadenersatzanspruch aus.¹¹⁵

¹¹² BGHZ 26, 349; BGHZ 30, 7; BGH NJW 1996, 985, 986; BGH NJW 1995, 861, 865; BGH NJW 1985, 1617, 1619; Löffler/Ricker, Handbuch des Presserechts, 44. Kap. Rdn. 44ff.

¹¹³ BGHZ NJW 1997, 1128, 1150; BGHZ NJW 1995, 861, 865.

¹¹⁴ BGHZ NJW 1996, 985, 986; BGHZ NJW 1995, 861, 865.

¹¹⁵ BGHZ NJW 1970, 1077; OLG Stuttgart AfP 1983, 120f.; OLG Hamburg AfP 1985, 120; OLG Stuttgart AfP 1981, 362ff.

Wenn der Rundfunk rechtswidrig in geschützte Rechtsgüter einzugreifen droht, steht der unmittelbar betroffenen Person bzw. dem Unternehmen schließlich als präventives Mittel zur Verhinderung eines Eingriffs im Vorfeld einer Ausstrahlung aber auch ein Unterlassungsanspruch zu (§§ 1004, 962, 823 BGB analog).¹¹⁶ Der Unterlassungsanspruch kann vorbeugend bei einer Erstbegehungsgefahr geltend gemacht werden. Voraussetzung für die Annahme einer Erstbegehungsgefahr ist allerdings, dass der Anspruchsteller die unmittelbar drohende Gefährdung glaubhaft macht.¹¹⁷

Unterlassung kann verlangt werden bei Mitteilungen aus den vom Persönlichkeitsrecht geschützten Tabuzonen (Privat- und vor allem Intimsphäre) bzw. aus der vom Unternehmensrecht geschützten Geheimsphäre. Die Weitergabe von Informationen aus diesen Bereichen ist grundsätzlich unzulässig, sofern nicht an ihnen ein im Rahmen einer Güterabwägung festgestelltes, überwiegendes öffentliches Informationsinteresse besteht.¹¹⁸ Weiterhin kann sich der Unterlassungsanspruch gegen die Verbreitung unwahrer Tatsachenbehauptungen richten, da diese nicht der Meinungsbildung dienen.¹¹⁹ Daneben erfasst der Unterlassungsanspruch auch ehrverletzende Meinungsäußerungen wie z.B. die Schmähkritik oder die Diffamierung.¹²⁰ In Bezug auf einen drohenden Verstoß gegen die Bestimmungen zum Schutz der persönlichen Ehre und der Achtung der individuellen Menschenwürde besteht daher ein zivilprozessualer präventiver Individualgüterschutz, den auch § 32 Abs. 2 Satz 4 LMedienG B-W zum Inhalt hat. Auch nach § 32 Abs. 2 Satz 4 LMedienG B-W iVm. § 3 Abs. 1 LMedienG B-W ist ein Einschreiten im Vorfeld der Ausstrahlung bei drohenden Verstößen gegen die

¹¹⁶ Dazu Löffler/Ricker, Handbuch des Presserechts, 44. Kap. Rdn. 5; Ricker, Rundfunkkontrolle durch Rundfunkteilnehmer, S. 14.

¹¹⁷ Vgl. Löffler/Ricker, Handbuch des Presserechts, 44. Kap. Rdn. 5.

¹¹⁸ Vgl. Ricker, Rundfunkkontrolle durch Rundfunkteilnehmer, S. 15.

¹¹⁹ Vgl. Ricker, Rundfunkkontrolle durch Rundfunkteilnehmer, S. 15.

¹²⁰ BGHZ NJW 1974, 1710.

Bestimmungen zum Schutz der persönlichen Ehre und zur Wahrung der Achtung der Menschenwürde möglich.

2.2. Geltendmachung von Allgemeinrechten

Zur Sicherung und Verwirklichung eines freien gesellschaftlichen Meinungs- und Willensbildungsprozesses hat der Gesetzgeber den Medien im Interesse der Allgemeinheit objektiv-rechtliche Verpflichtungen für die Berichterstattung auferlegt. Es stellt sich die Frage, ob jeder einzelne zivilprozessual die Verletzung von Allgemeinrechten wie z.B. die Verletzung einzelner allgemeiner Programmgrundsätze gegenüber den Medien geltend machen kann, wenn die Rundfunkveranstalter diese objektiv-rechtlichen Auflagen nicht beachten. Die zivilrechtlichen Haftungsansprüche auf Unterlassung, Widerruf und Schadensersatz setzen indessen einen Eingriff in eigene Rechte und somit eine unmittelbare Betroffenheit des Anspruchsstellers voraus. Hingegen geht es hier um die Wahrnehmung objektiv-rechtlicher Verpflichtungen zum Schutze verfassungsrechtlich garantierter Rechtsgüter (wie z.B. dem Schutz der verfassungsmäßigen Ordnung oder dem Jugendschutz), die Rechte der Allgemeinheit, nicht aber des einzelnen Individuums begründen. Mangels Verletzung eigener Rechte greifen die zivilrechtlichen Haftungsansprüche deshalb nicht ein. Der Bürger hat nach der Verfassung auch keinen allgemeinen Gesetzesvollziehungsanspruch, mit dem er die Einhaltung des objektiven Rechts geltend machen könnte, solange er nicht gleichzeitig aus einem subjektiven Recht verletzt ist.¹²¹ Im Bereich der Allgemeinrechte überschneiden sich zivilprozessuale und rundfunkaufsichtliche Möglichkeiten der Landesmedienanstalten mithin grundsätzlich nicht.

¹²¹ Vgl. Schmidt-Aßmann in: Maunz/Dürig, GG-Kommentar Band II, Art. 19 Abs. 4 GG Rdn. 122; Maurer, Allgemeines Verwaltungsrecht, § 8 Rdn. 2, 8f.

3. Möglichkeiten strafrechtlichen Schutzes

3.1. Unmittelbar betroffene Personen oder Unternehmen

Gegenüber rechtsverletzenden Äußerungen in den Medien können die betroffenen Personen und Unternehmen Schutz durch die Einschaltung der Strafverfolgungsbehörden erhalten. Das Strafrecht schützt das Persönlichkeitsrecht zwar nicht in seinem gesamten Bereich. Die äußerungsrechtlich relevanten Deliktstatbestände in den §§ 185ff. StGB sichern aber die Rechtsgüter der persönlichen Ehre und des sozialen Geltungsanspruchs und damit wesentliche Ausprägungen des Persönlichkeitsrechtes. Gleichzeitig schützen die genannten Vorschriften auch die Berufs- und Geschäftsehre und damit das Unternehmensrecht.¹²² Allerdings werden die Delikte nur nach erfolgter Tatbestandsverwirklichung sanktioniert. Zwar führt die Regelung in § 200 StGB zu einer Intensivierung des strafprozessualen Schutzes, denn das Gericht kann auf Antrag zusätzlich die öffentliche Bekanntgabe der Verurteilung durch den Rundfunkveranstalter anordnen, falls wegen einer Veröffentlichung im Rundfunk nach den §§ 185ff. StGB gerichtlich auf Strafe zuerkannt wird. Gleichwohl enthält die strafrechtliche Sanktion aber nur ein indirektes zukunftsbezogenes Steuerungselement, so dass die Wirksamkeit der genannten strafprozessualen Möglichkeiten hinter dem präventiven Schutz der Ehre des § 32 Abs. 2 Satz 4 LMedienG B-W deutlich zurückbleibt.

¹²² BGHStE 6, 186; Lenckner in: Schönke/Schröder (Hrsg.), StGB-Kommentar, Vorbem. § 185 StGB Rdn. 3.

3.2. Geltendmachung von Allgemeinrechten

3.2.1. Speziell rundfunkrechtliche strafrechtliche Sanktionierung

Im Hinblick auf die Einhaltung jugendschutzrechtlicher Bestimmungen wird nach § 49a RStV sowie einigen Landesmediengesetzen¹²³ mit Freiheitsstrafe oder mit Geldstrafe bestraft, wer (entsprechend § 3 Abs. 1 Nr. 3 RStV) Sendungen verbreitet, die wegen ihrer offensichtlichen Eignung, Kinder oder Jugendliche schwer zu gefährden, unzulässig sind. Ansonsten sind Verstöße der Rundfunkveranstalter gegen Verhaltensanforderungen nicht rundfunkrechtlich mit Strafe sanktioniert.

Soweit zum Schutze der Jugend den Medien inhaltliche Beschränkungen als objektives Recht auferlegt sind und diese zugleich strafrechtlich sanktioniert sind, besteht deshalb für jedermann die Möglichkeit, durch eine formlose Anzeige die Strafverfolgungsbehörden auf Verstöße gegen die Jugendschutzvorschriften aufmerksam zu machen. Ein Rechtsanspruch, dass tatsächlich ein Strafverfahren gegen die Verantwortlichen eingeleitet wird und nicht etwa mangels öffentlichen Interesses abgelehnt wird, besteht jedoch nicht. Zudem werden diese Delikte, wie bereits erwähnt, nur nach erfolgter Tatbestandsverwirklichung sanktioniert und enthalten somit nur ein indirektes zukunftsbezogenes Steuerungselement.

3.2.2. Strafrechtliche Sanktionierung nach dem Strafgesetzbuch

Nach §§ 185ff. StGB können Äußerungen in den Medien, die gegen das Gebot gegenseitiger Achtung verstoßen, strafrechtlich im Rahmen der Beleidigungsdelikte relevant werden. Ihre Verfolgung setzt jedoch einen Strafantrag voraus, der nicht von jedermann, sondern nur von dem Verletzten selbst gestellt werden kann. Auch ein mögliches Privatklageverfahren gemäß

¹²³ Vgl. § 69 a HmbMedienG; § 66a HPRG; § 67 RundfG M-V; § 61 a LRG R-P; § 74 MedienG S-A; § 72a LRG S-H.

§§ 374 ff. StPO kann nicht von jedermann betrieben werden, sondern nur von dem Verletzten selbst.

Strafrechtlich sanktioniert sind auch Verstöße gegen Vorschriften zum Schutze der Jugend im Rundfunk (vgl. §§ 184 Abs. 2, 130, 131 Abs. 2 StGB) als nach Art. 5 Abs. 2 GG besonders geschützten Rechtsguts¹²⁴. Da es sich hierbei um Officialdelikte handelt, bedarf es zu ihrer Verfolgung keines Strafantrages. Es besteht jedoch kein Rechtsanspruch darauf, dass tatsächlich ein Strafverfahren gegen die Verantwortlichen eingeleitet wird.

¹²⁴ Vgl. unten unter G. 2.3.2.

G. Grenzen präventiver Aufsicht durch die Landesmedienanstalten

Um die Grenzen der programm aufsichtlichen Tätigkeit, insbesondere der Präventivtätigkeit der Landesmedienanstalten beurteilen zu können, ist zunächst die verfassungsrechtliche Stellung des Rundfunks und das grundrechtliche Verhältnis von Landesmedienanstalt und Rundfunkveranstaltern herauszuarbeiten.

Die Grundstrukturen des Kontrollverhältnisses lassen sich bereits aus der Rundfunkfreiheit gemäß Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG, ihren Schranken gemäß Art. 5 Abs. 2 GG, dem Zensurverbot gemäß Art. 5 Abs. 1 Satz 3 GG und dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz ableiten. Mit Rücksicht auf die hier vorrangig interessierenden einfachgesetzlichen Ausgestaltungen werden die im Rahmen der Rundfunkkontrolle gegebenenfalls ebenso aktuell werdenden Schutzbereiche anderer Grundrechte wie der Berufsfreiheit und der Eigentumsgarantie daher nicht dargestellt.

1. Inhalt des Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG

Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG schützt die Freiheit der Berichterstattung durch Rundfunk. Dem Begriff der Berichterstattung ist dabei eine weite Bedeutung zuzumessen, denn „Information und Meinung können ebenso durch ein Fernsehspiel oder durch eine Musiksendung vermittelt werden wie durch Nachrichten oder politische Kommentare“¹²⁵. Damit beschränkt sich die Rundfunkfreiheit nicht nur auf die Wiedergabe von Tatsachen oder lediglich auf „seriöse Sendungen“ im weiteren Sinne.¹²⁶ Der Rundfunkveranstalter kann sich vielmehr bei jeder Sendung in gleichem Maße auf die Rundfunkfreiheit

¹²⁵ BVerfGE 35, 202, 222.

¹²⁶ Grundlegend BVerfGE 12, 205, 260.

berufen,¹²⁷ so dass z.B. auch die eingangs erwähnten Reality-Soaps grundsätzlich erfasst sind.

Ausgangspunkt bei der Interpretation der Rundfunkfreiheit ist die Funktion des Rundfunks als Massenmedium für die individuelle und öffentliche Kommunikation, die durch ein Gefüge von Kommunikationsfreiheiten¹²⁸ in Art. 5 Abs. 1 GG geschützt wird. An dieser Stelle sollen die drei bereits erwähnten Strukturprinzipien der Rundfunkfreiheit (Staatsferne, Programmauftrag, Programmfreiheit) und die hieraus im Einzelnen resultierenden Konsequenzen für die Kontrolle des Rundfunks nunmehr ausführlich dargelegt werden.

Zunächst hat das Bundesverfassungsgericht Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG das Strukturprinzip des Gebots der Staatsferne des Rundfunks entnommen.¹²⁹ Damit entfaltet Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG seinen Schutzbereich gegen den Staat¹³⁰ in dem Sinne, dass beim Rundfunk insbesondere die Programmfreiheit vor Eingriffen der öffentlichen Gewalt zu schützen ist. Das Prinzip der Staatsferne hat damit für die Einrichtung einer Rundfunkkontrolle bedeutende Konsequenzen. Es verlangt zum einen eine Ausgliederung der Rund-

¹²⁷ BVerfGE 35, 202, 222; 73, 118, 152; 59, 231, 258; 95, 220, 234; Herzog in: Maunz/Dürig, GG-Kommentar Band I, Art. 5 Abs. 1 und 2 GG Rdn. 202.

¹²⁸ Hesse, Rundfunkrecht, S. 60; zum Verhältnis der einzelnen Freiheiten untereinander siehe Hoffmann-Riem, Kommunikationsfreiheit und Chancengleichheit in: Schwartländer/Riedel (Hrsg.), Neue Medien und Meinungsfreiheit, S. 27, 36ff.

¹²⁹ BVerfGE 12, 205, 261; 57, 295, 320; 73, 118, 152; 74, 297, 324; So auch Herzog in: Maunz/Dürig, GG-Kommentar Band I, Art. 5 Abs. 1 und 2 GG Rdn. 213, der zugleich auf die Beziehung der Rundfunkfreiheit zum Demokratieprinzip verweist. Um die Freiheit der demokratischen Meinungsbildung zu gewährleisten, sei es zwingend erforderlich, den Rundfunk organisatorisch im außerstaatlichen Bereich anzusiedeln; Herrmann, Rundfunkrecht, § 7 Rdn. 81 ff.; Eingehend Gersdorf, Staatsfreiheit des Rundfunks in der dualen Rundfunkordnung der Bundesrepublik Deutschland, S. 22ff.

¹³⁰ BVerfGE 83, 238, 296.

funkkontrolle aus dem Bereich der weisungsgebundenen staatlichen Exekutive und sichert zum anderen die Kontrollorgane gegenüber staatlicher Einflussnahme ab. Resultat der Umsetzung dieses Strukturprinzips sind die Landesmedienanstalten. Sie sollen als Gremien in anstaltlicher Trägerschaft die gesetzliche Ausgestaltung der Rundfunkordnung absichern, Missbräuchen und Gefahren der Rundfunkkommunikation begegnen und dabei stellvertretend die staatliche Funktionsverantwortung für das private Rundfunkwesen wahrnehmen.¹³¹ Ihre zentrale Aufgabe besteht darin, einen Grundstandard an Vielfalt im privaten Programmangebot abzusichern und das Entstehen vorherrschender Meinungsmacht zu verhindern sowie die Einhaltung der gesetzlichen Vorschriften im Rahmen einer laufenden Programmkontrolle zu überwachen.

Als weiteres Strukturprinzip wird Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG eine funktionelle Komponente entnommen, indem die Norm die individuelle und öffentliche Meinungsbildung schützen soll.¹³² Dies vor dem Hintergrund, dass Rundfunk wegen der Verbindung zwischen Volk und Staatsorganen und seiner informierenden, wertevermittelnden, kontrollierenden und integrierenden¹³³ Funktion wesentlich für die demokratische und soziale Ordnung sowie für das kulturelle und gesellschaftliche Leben in der Bundesrepublik ist.¹³⁴

¹³¹ Vgl. Wagner, Landesmedienanstalten, S. 19.

¹³² BVerfGE 57, 295, 320; 73, 118, 152; 74, 297, 323; 83, 238, 296.

¹³³ Vgl. Jarass, Die Freiheit des Rundfunks vom Staat, S. 30 m.w.N.; Kloepfer in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts Band II, S. 179ff. beschreibt die Funktion des Rundfunks mit Integration, Legitimation und Kontrolle; vgl. auch Stern, Staatsrecht I, § 18 II 5, S. 617ff.; Hoffmann-Riem weist auf die Vermittlung von Orientierungs- und Qualifizierungswissen durch die Massenmedien hin, vgl. Hoffmann-Riem, Medienfreiheit und der außenplurale Rundfunk, AöR 1984, 304, 337.

¹³⁴ BVerfGE 35, 202, 222. Zur gesellschaftlich-kulturellen Funktion des Rundfunks Vesting, Rundfunk in der Informationsgesellschaft, Der Staat 31 (1992) S. 585, 590ff., insbes. 593; Vesting, Prozedurales Rundfunkrecht, S. 220 f.

Daraus resultiert, dass der Meinungsbildungsprozesses zu schützen ist.¹³⁵ Dies dient auch der Entfaltung der Persönlichkeit des Einzelnen, denn Meinungsbildung sei eine Voraussetzung für die Entwicklung eigenverantwortlich handelnder Individuen.¹³⁶ Zusammengefasst lässt sich diese Funktionserwartung bezogen auf die Rundfunkprogramme auch als das Strukturprinzip „Programmauftrag“ bezeichnen. Von den Anhängern einer primär objektiv-rechtlichen Deutungsweise des Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG wird diese objektiv-rechtliche Aussage der Rundfunkfreiheit in den Vordergrund gerückt.¹³⁷

Schließlich gilt als weiteres Strukturprinzip der Rundfunkfreiheit die Programmfreiheit.¹³⁸ Die Programmfreiheit gewährleistet den „Schutz von Auswahl, Inhalt und Ausgestaltung der Programme“¹³⁹ ohne fremde Einflussnahme.¹⁴⁰ Die Programmfreiheit wird von der subjektivrechtlichen oder individualrechtlichen Deutungsweise des Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG als primäres Schutzgut dieser Grundrechtsvorschrift angesehen.

¹³⁵ BVerfGE 90, 60, 87; Dazu Rossen, Medienfreiheit und Kommunikationstheorie in: Schwartländer/Riedel (Hrsg.), Neue Medien und Meinungsfreiheit, S. 113, 118.

¹³⁶ So Hoffmann-Riem, Kommunikationsfreiheit und Chancengleichheit in: Schwartländer/Riedel (Hrsg.), Neue Medien und Meinungsfreiheit, S. 27, 32f.; Scheuner, Pressefreiheit, VVDStRL 22 (1965), S. 1ff.; Stammler, Die Presse als soziale und verfassungsrechtliche Institution, S. 83ff.

¹³⁷ Dazu ausführlich unten unter G. 1.1.

¹³⁸ Vgl. zu diesem Begriff Hesse, Rundfunkrecht, S. 72.

¹³⁹ BVerfGE 59, 231, 260; 87, 181, 201; 90, 60, 87.

¹⁴⁰ So auch Herzog in: Maunz/Dürig, GG-Kommentar Band I, Art. 5 Abs. 1 und 2 GG Rdn. 202 a.E.; von Programmfreiheit als Kern der Rundfunkfreiheit spricht Ossenbühl, Die Finanzierung des Deutschlandfunks, RuF 1968, 389, 392; Herrmann, Rundfunkrecht, § 7 Rdn. 35; Wendt in: v.Münch/Kunig, GG-Kommentar Band I, Art. 5 GG Rdn. 46; Wagner, Landesmedienanstalten, S. 32; Bosman, Programmgrundsätze für den privaten Rundfunk, ZUM 1989, 6, 7.

Umstritten ist, ob der normative Bezugspunkt bei der Interpretation der Rundfunkfreiheit des Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG primär das zweitgenannte oder das drittgenannte Strukturprinzip ist, das heißt, ob die Meinungsbildung oder der individualrechtliche Schutzzweck im Sinne einer freien Entfaltung der Rundfunkveranstalter überwiegt. Die Festlegung des primären Schutzguts spielt eine maßgebliche Rolle für die Beurteilung der Verfassungsmäßigkeit der gesetzlichen Festsetzung von bestimmten Programmanforderungen und ihrer Durchsetzung durch die Landesmedienanstalten mittels der gegenständlichen präventiven Aufsichtsmöglichkeiten.

1.1. Interpretation der Rundfunkfreiheit als objektiv-rechtliches Prinzip der Rechtsordnung

Das Bundesverfassungsgericht hat in ständiger Rechtsprechung die Rolle des Rundfunks als „Medium und Faktor“ des verfassungsrechtlich geschützten Prozesses der freien individuellen und öffentlichen Meinungsbildung und die Funktion der Rundfunkfreiheit als primär der Meinungsbildung und nicht der Meinungsäußerung „dienend“ betont.¹⁴¹ Indem der Rundfunk Meinungen, Tatsachen und Werte transportiere, informiere und aufkläre, wirke er aktiv und meinungsbildend an einem Kommunikationsprozess mit.¹⁴² Ausgehend von dem Verständnis, dass Grundrechte nicht nur subjektive Abwehrrechte, sondern auch Ausdruck einer objektiven Werteordnung sind,¹⁴³ wird die Meinungsbildungsfreiheit von den Anhängern einer primär objektiv-rechtlichen Deutungsweise als objektiv-rechtliches Prinzip der Rechtsordnung interpretiert und als im Grundgesetz nicht ausdrücklich

¹⁴¹ BVerfGE 57, 295, 320; 73, 118, 152; 74, 297, 323; 83, 238, 296; So auch die überwiegende Auffassung in der Literatur, siehe nur Hoffmann-Riem in: Denninger/Hoffmann-Riem/Schneider/Stein, Alternativ Kommentar zum Grundgesetz, Art. 5 Abs. 1 und 2 GG, Rdn. 112ff.; Schmidt, Die Rundfunkgewährleistung, S. 88, 92f.; Lerche, Rundfunkmonopol, S. 77ff.

¹⁴² Vgl. BVerfGE 73, 118, 152.

¹⁴³ Vgl. Hesse, Verfassungsrecht, Rdn. 290ff.

genannte Basisgewährleistung des Art. 5 GG in den Vordergrund gerückt.¹⁴⁴ Rundfunk gilt in diesem Zusammenhang als „Sache der Allgemeinheit“. Es wird ihm diesbezüglich eine besondere, gemeinwohlorientierte gesellschaftliche Funktion, eine „öffentliche Aufgabe“ zugewiesen. Aufgrund der Betonung der öffentlichen Aufgabe des Rundfunks gelangt das Bundesverfassungsgericht zu einem Organisationsvorbehalt.¹⁴⁵ Danach bedürfe das Rundfunkwesen einer positiven Ordnung, die sicherstelle, dass die für den von Art. 5 Abs. 1 GG geschützten Kommunikationsprozess notwendige Berichterstattung frei, umfassend und wahrheitsgemäß erfolge,¹⁴⁶ dass ein Mindestmaß an inhaltlicher Ausgewogenheit, Sachlichkeit und gegenseitiger Achtung beachtet wird¹⁴⁷ und dass die Vielfalt der vorhandenen Meinungen im Rundfunk in möglichster Breite und Vollständigkeit¹⁴⁸ zum Ausdruck kommen. Der Gesetzgeber sei somit dafür verantwortlich, die kulturelle und demokratische Aufgabe des Rundfunks durch die Schaffung und Gestaltung der Rundfunkorganisation und durch die nähere Bestimmung des Programmauftrags und

¹⁴⁴ Zu Exponenten dieser Auslegungsrichtung gehören Rossen, Freie Meinungsbildung durch Rundfunk, S. 81f.; Ruck, Unterscheidung von Ausgestaltungs- und Schrankengesetzen, AöR 1992, 543, 545. Zu den Grundrechten als Objekten objektiver Ordnung vgl. Alexy, Grundrechte als subjektive Rechte und objektive Normen, Der Staat 29 (1990), S. 49ff.; Hesse, Verfassungsrecht, Rdn. 290ff.; Vesting, Rundfunk in der Informationsgesellschaft, Der Staat 31 (1992), S. 585, 595; Badura, Verfassungsrechtliche Bindungen der Rundfunkgesetzgebung, S. 22f., 26, 32f., 29f.; Groß, Das dritte Rundfunkurteil des Bundesverfassungsgerichts, DVBl. 1982, 561, 566; Hoffmann-Riem, Rundfunkfreiheit durch Rundfunkorganisation, S. 15ff.; Jarass, Die Freiheit des Rundfunks vom Staat, S. 14ff.; Lerche, Rundfunkmonopol, S. 34ff.; Schmidt, Die Rundfunkgewährleistung, S. 92, 95, 77ff.; Schmidt, Rundfunkvielfalt, S. 13f.; Stern/Bethge, Öffentlicher und privatrechtlicher Rundfunk, S. 45f., 51f.; Wieland, Freiheit des Rundfunks, S. 61ff.

¹⁴⁵ Vgl. BVerfGE 83, 238, 296.

¹⁴⁶ BVerfGE 83, 238, 296.

¹⁴⁷ BVerfGE 12, 205, 263.

¹⁴⁸ BVerfGE 83, 238, 296; 57, 295, 320.

durch Programmgrundsätze zu ordnen.¹⁴⁹ Erst hierdurch vermöge das Grundrecht seine Funktion zu erfüllen.¹⁵⁰ Freiräume seien „durch den Rundfunkauftrag bedingt“¹⁵¹ und nicht primär im Interesse der Rundfunkveranstalter, sondern zugunsten der Meinungsbildungsfreiheit der Rezipienten gewährleistet.¹⁵²

1.2. Interpretation der Rundfunkfreiheit als subjektives Abwehrrecht

Die Vertreter einer primär subjektiven Deutungsweise unterstreichen hingegen den Charakter der Rundfunkfreiheit als individual-freiheitliches Abwehrrecht.¹⁵³ Sie gehen davon aus, dass die Rundfunkfreiheit in Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG als Unterfall der Meinungsfreiheit gemäß Art. 5 Abs. 1 Satz 1 GG anzusehen ist. Zwischen individueller und massenmedialer Meinungs-

¹⁴⁹ Vgl. BVerfGE 57, 295, 320; 83, 238, 296; so auch Badura, Rundfunkfreiheit und Finanzautonomie, S. 56.

¹⁵⁰ Vgl. Häberle, Wesensgehaltsgarantie, S. 185; Lerche, Rundfunkmonopol, S. 77ff.

¹⁵¹ BVerfGE 83, 238, 304.

¹⁵² BVerfGE 83, 238, 315.

¹⁵³ Vertreter primär subjektiver Deutungsweisen sind Bismark, Probleme der Presseverlage beim Zugang zum Rundfunk, AfP 1982, 135, 138f.; Herrmann, Fernsehen und Hörfunk, S. 10, 60ff.; Herzog in: Maunz/Dürig, GG-Kommentar Band I, Art. 5 Abs. 1 und 2 GG Rdn. 236; Klein, Die Rundfunkfreiheit, S. 20, 32ff., 41f., 52, 64ff.; Krause-Ablaß, Kommunal- und privater Rundfunk im lokalen Bereich, DÖV 1962, 249, 252f.; Starck in: v.Mangoldt/Klein/Starck, Kommentar zum Bonner GG Band I, Art. 5 Abs. 1 und 2 GG, Rdn. 106; Mestmäcker, Medienkonzentration und Meinungsvielfalt, S. 210ff.; Oppermann, Auf dem Wege zur gemischten Rundfunkverfassung in Deutschland? JZ 1981, 721, 726f.; Pestalozza, Der Schutz vor der Rundfunkfreiheit in der Bundesrepublik Deutschland, NJW 1981, 2158, 2160ff.; Scheuner, Das Grundrecht der Rundfunkfreiheit, S. 12ff., 22ff., 44ff., 88ff.; Schmitt Glaeser, Kabelkommunikation und Verfassung, S. 141ff.; Scholz, Das dritte Rundfunkurteil des Bundesverfassungsgerichts, JZ 1981, 561, 563, 565ff.; Stern, Neue Medien – neue Aufgaben für das Recht? DVBl. 1982, 1109, 1113ff.

äußerung wird somit nicht unterschieden¹⁵⁴ und die Rundfunkfreiheit wird als Rundfunkveranstaltungsfreiheit angesehen.¹⁵⁵ Dabei wird zugrundegelegt, dass Freiheit grundsätzlich nur durch die Gewährung größtmöglicher individueller Freiräume zu realisieren sei und sich Regulierung und Kontrolle durch den Staat hierauf negativ auswirke.¹⁵⁶ Meinungsvielfalt könne durch einen Wettbewerb der Meinungen erreicht werden, für dessen Absicherung die Marktmechanismen, vor allem die Nachfrage des Publikums, ausreichend seien.¹⁵⁷ Zwar wird von den Befürwortern dieser Deutungsweise eine – wohl nur faktische – „öffentliche Bedeutung“ des Rundfunks erwähnt, eine „öffentliche Aufgabe“ und eine Legitimation gesetzgeberischer Organisationsgewalt wird hierin jedoch nicht gesehen.¹⁵⁸

¹⁵⁴ Vgl. Starck in: v.Mangoldt/Klein/Starck, Kommentar zum Bonner GG Band I, Art. 5 Abs. 1 und 2 GG, Rdn. 5ff.; Scholz, Das dritte Rundfunkurteil des Bundesverfassungsgerichts, JZ 1981, 561, 565f.; Schmitt Glaeser, Kabelkommunikation und Verfassung, S. 157ff.; einen Überblick gibt Brugger, Rundfunkfreiheit und Verfassungsinterpretation, S. 27ff.

¹⁵⁵ Vgl. Hain, Rundfunkfreiheit und Rundfunkordnung, S. 80f.; Klein, Die Rundfunkfreiheit, S. 41; Schmitt Glaeser, Kabelkommunikation und Verfassung, S. 144ff.

¹⁵⁶ Vgl. Immenga, Rundfunk und Markt, AfP 1989, 621ff.; Bremer/Esser/Hoffmann, Rundfunk in der Verfassungs- und Wirtschaftsordnung in Deutschland, S. 42.

¹⁵⁷ Mestmäcker, Medienkonzentration und Meinungsvielfalt, S. 211, stellt vor allem auf das Entstehen von Wettbewerb durch die Nachfrage des Publikums ab. Zum Teil wird jegliche Funktionalisierung des Grundrechts abgelehnt, vgl. Pestalozza, Der Schutz vor der Rundfunkfreiheit in der Bundesrepublik Deutschland, NJW 1981, 2158, 2162; Gabriel-Bräutigam, Wahlkampf im Rundfunk, ZUM 1991, 466, 468.

¹⁵⁸ Vgl. Bullinger in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts Band VI, S. 715, 695, 690; vgl. auch Herzog in: Maunz/Dürig, GG-Kommentar Band I, Art. 5 Abs. 1 und 2 GG Rdn. 194, 119ff.

1.3. Diskussion

Einer vollständigen Ablehnung der dienenden Funktion und der Organisationsbedürftigkeit des Rundfunks kann nicht zugestimmt werden. Als Kommunikationsform, über deren Inhalt und Tendenz allein der sogenannte Kommunikator entscheidet, birgt Rundfunk insbesondere aufgrund der Manipulationsmöglichkeiten verbunden mit der Breitenwirkung Risiken für die Verwirklichung der Informationsfreiheit der Rezipienten. So herrscht ungeachtet eines allgemeinen deregulativen Klimas auch in den Mitgliedsstaaten der Europäischen Union darüber Einigkeit, dass bestimmte gesellschaftliche Bereiche wirksam öffentlich kontrolliert bleiben müssen, „damit die Grundlagen freiheitlicher Gesellschaften nicht durch das Walten reiner Marktgesetzmäßigkeiten unterspült werden“¹⁵⁹. Angesichts der „fundamentalen Bedeutung“¹⁶⁰ der Kommunikationsfreiheiten für Demokratie und Gesellschaft sowie für die Persönlichkeit des Einzelnen ist hinsichtlich des Rundfunks die Schlussfolgerung zu ziehen, dass der Rundfunk ein solches Sachgebiet ist und dass die Rundfunkfreiheit darauf zielt, auch die faktischen Voraussetzungen für die Wahrnehmung dieser Freiheit zu sichern.¹⁶¹ Wie immer sich das Fernsehen, etwa hin zu einer interaktiven Ausrichtung, technisch weiterentwickeln wird, es behält auf absehbare Zeit seine individuell prägende Bedeutung.¹⁶² Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG ist somit nicht als rein privatnütziges Freiheits- und Abwehrrecht, sondern auch als Verfassungsdirektive zur positiven, organisatorischen Sicherung der Meinungs- und

¹⁵⁹ Vgl. Di Fabio, Der Schutz der Menschenwürde durch allgemeine Programmgrundsätze, S. 10.

¹⁶⁰ BVerfGE 12, 205, 259.

¹⁶¹ So auch Baars, Kooperation und Kommunikation, S. 96; Alexy, Theorie der Grundrechte, S. 460f.; Alexy, Grundrechte als subjektive Rechte und objektive Normen, Der Staat 29 (1990), S. 49, 58 m.w.N. zu diesem umstrittenen Ansatzpunkt; in diesem Sinne auch Grimm, Die Zukunft der Verfassung, S. 229.

¹⁶² So auch Di Fabio, Der Schutz der Menschenwürde durch allgemeine Programmgrundsätze, S. 11.

Willensbildungsfreiheit zu verstehen, die freie, umfassende und wahrheitsgemäße Berichterstattung durch Rundfunk voraussetzt. Eine Vielzahl der Programmgrundsätze sind somit schon als Konkretisierung der Rundfunkfreiheit selbst zu begreifen, da die Rundfunkfreiheit auf Prägung, Ausgestaltung und Ausformung durch den Gesetzgeber angewiesen ist.¹⁶³ Grundsätzlich sind jedoch auch derartiger Ausgestaltung, wie auch sonstigen Eingriffen, durch die Programmfreiheit Grenzen gesetzt. Insofern hat die auf Ossenbühl¹⁶⁴ zurückgehende Formulierung, die Programmfreiheit, das heißt die Freiheit zur Gestaltung der Programme ohne fremden Einfluss auf Inhalt, Auswahl und Zusammenstellung der einzelnen Beiträge, sei „Kern“ der Rundfunkfreiheit, hat allgemein Anerkennung gefunden.¹⁶⁵ Auch in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts gehört der Begriff zum

¹⁶³ Vgl. Bethge, Literaturbesprechung zu Laschet, Programmgrundsätze für den kommerziellen Rundfunk, AöR 2000, 320. Nach dem Bundesverfassungsgericht besteht die Notwendigkeit ausgestaltender gesetzlicher Regelung auch dann, wenn die durch Knappheit der Sendefrequenzen und den hohen finanziellen Aufwand für die Veranstaltung von Rundfunkdarbietungen bedingte Sondersituation des Rundfunks im Zuge moderner Entwicklung entfällt, vgl. BVerfGE 57, 295, 322.

¹⁶⁴ Ossenbühl, Die Finanzierung des Deutschlandfunks, RuF 1968, 389, 392; Ossenbühl, Rundfunk zwischen Staat und Gesellschaft, S. 32.

¹⁶⁵ So z.B. von Berendes, Staatsaufsicht, S. 49 m.w.N.; Hoffmann-Riem, Medienfreiheit und der außenplurale Rundfunk, AöR 1984, 304, 311; Wagner, Landesmedienanstalten, S. 67; Badura, Verfassungsrechtliche Bindungen der Rundfunkgesetzgebung, S. 29; Lerche, Rechtsprobleme des Werbefernsehens, S. 11f.; Jarass, Die Freiheit des Rundfunks vom Staat, S. 31ff.; Scheuner, das Grundrecht der Rundfunkfreiheit, S. 39; Herrmann, Fernsehen und Hörfunk, S. 48; Bumke, Die öffentliche Aufgabe der Landesmedienanstalten, S. 109. Herzog in: Maunz/Dürig, GG-Kommentar Band I, Art. 5 Abs. 1 und 2 GG Rdn. 202 gebraucht den Begriff der Programmgestaltungsfreiheit und versteht ihn eher als Zusammenstellung der Programme nach Spartenanteilen, ebenso Starck in: v.Mangoldt/Klein/Starck, Kommentar zum Bonner GG Band I, Art. 5 Abs. 1 und 2 GG Rdn. 103.

selbstverständlich anerkannten Gewährleistungsgehalt der Rundfunkfreiheit gemäß Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG.¹⁶⁶

Erfordernisse hinsichtlich der Ausgestaltungsbedürftigkeit des Rundfunks ergeben sich aber zudem auch aus den allgemeinen oder in Art. 5 Abs. 2 GG besonders genannten Schranken der Rundfunkfreiheit. Diese sind durch sog. Programmbindungen gesetzlich auszuformen, die im Interesse anderer verfassungsgeschützter Güter¹⁶⁷ die Gestaltung der Programminhalte beschränken, indem sie für den Programminhalt Verbote aufstellen. Die laufende Kontrolle der Einhaltung der Programmbindungen dient daher auch dazu, diese Verbote organisatorisch abzusichern.

Nachfolgend soll untersucht werden, inwieweit die präventive programmatische Durchsetzung der gesetzlich festgelegten Programmanforderungen verfassungsmäßig ist. Dafür wird zunächst allgemein dargelegt, welche verfassungsrechtlichen Anforderungen an die Festlegung und Durchsetzung normativer Programmanforderungen sich aus Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG, Art. 5 Abs. 2 GG, Art. 5 Abs. 1 Satz 3 GG und aus dem Verhältnismäßigkeitsprinzip ergeben.

2. Verfassungsmäßigkeit normativer Programmanforderungen und der aufsichtlichen Möglichkeiten zu ihrer Wahrung

Da im Rahmen einer Medienordnung ein Ausgleich zwischen vielfältigen Interessenbeziehungen geschaffen werden muss, der „von den konkreten technologischen, ökonomischen, politischen und kulturellen Rahmenbe-

¹⁶⁶ Vgl. BVerfGE 35, 202, 223; 59, 231, 258; 73, 118, 163, 182f.

¹⁶⁷ Zur „Beschränkung“ der Rundfunkfreiheit im Interesse anderer verfassungsgeschützter Belange und den erforderlichen Abwägungen vgl. BVerfGE 77, 65, 75.

dingungen¹⁶⁸ abhängt, sind detaillierte Vorgaben für normative Ge- und Verbote und ihre Durchsetzung nicht unmittelbar in der Verfassung selbst zu finden. „Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG ist ein normgeprägtes Grundrecht, das die Entscheidung über die konkrete Ausgestaltung der grundrechtlichen Freiheit dem Gesetzgeber und anderen von ihm dazu ermächtigten Organen überantwortet.“¹⁶⁹

2.1. Programmgestaltungsfreiheit als „Herzstück“ der Rundfunkfreiheit

Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG garantiert den Rundfunkveranstaltern, dass die aktive Programmgestaltung ausschließlich ihnen zusteht.¹⁷⁰ Diese Programmgestaltungsfreiheit gewährleistet dabei, dass Auswahl, Inhalt und Gestaltung des Programms Sache des Rundfunks bleiben und sich an publizistischen Kriterien ausrichten können.¹⁷¹ Gleichwohl ist, wie vorstehend ausgeführt, eine angemessene Formulierung normativer Qualitätsstandards durch den Gesetzgeber zulässig und wegen der Organisationsbedürftigkeit der Rundfunkfreiheit sogar geboten. Als unterste Grenze des vom einzelnen Veranstalter verbindlich abzuverlangenden Programmnieaus gilt neben bestimmten Anforderungen im Interesse anderer verfassungsgeschützter Güter nach dem Bundesverfassungsgericht die freie, umfassende und wahrheitsgemäße Information¹⁷² und ein Mindestmaß an inhaltlicher Ausgewogenheit, Sachlichkeit und gegenseitiger Achtung.¹⁷³ Das Bundesverfassungsgericht hat damit dargelegt, dass die Vermittlung subjektiver Rechte im Rahmen des

¹⁶⁸ Hoffmann-Riem, Öffentliches Wirtschaftsrecht der Kommunikation und der Medien in: Schmidt (Hrsg.), Öffentliches Wirtschaftsrecht, Besonderer Teil 1, Rdn. 18.

¹⁶⁹ Hoffmann-Riem, Öffentliches Wirtschaftsrecht der Kommunikation und der Medien in: Schmidt (Hrsg.), Öffentliches Wirtschaftsrecht, Besonderer Teil 1, Rdn. 17.

¹⁷⁰ Vgl. Bumke, Die öffentliche Aufgabe der Landesmedienanstalten, S. 110.

¹⁷¹ Vgl. BVerfGE 59, 231, 258; 90, 60, 87.

¹⁷² Vgl. BVerfGE 83, 238, 296.

¹⁷³ Vgl. BVerfGE 12, 205, 263.

Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG die Träger der Rundfunkfreiheit nicht zu ihrem beliebigen Gebrauch ermächtigt. Die den Veranstaltern zugewiesene Eigenverantwortung für die Programmveranstaltung ist vielmehr als Ausdruck der Verantwortung des Veranstalters für den Meinungsbildungsprozess zu verstehen. Programmgestaltungsfreiheit ist somit die Freiheit „verantwortlicher professioneller Betätigung in Ausrichtung an der programmrechtlich konkretisierten dienenden Funktion der Rundfunkfreiheit.“¹⁷⁴

2.2. Die Schutzrichtung der Programmgestaltungsfreiheit

Die Programmgestaltungsfreiheit richtet sich als Abwehrrecht wie jedes Freiheitsgrundrecht gegen staatliche Übergriffe.¹⁷⁵ Für die Abwehrfunktion der Programmgestaltungsfreiheit gegenüber externer Rundfunkkontrolle ist aber zunächst die Vorfrage bedeutsam, ob und mit welcher Intensität der Schutzgehalt der Programmgestaltungsfreiheit gegenüber den Landesmedienanstalten geltend gemacht werden kann. Weil die externe Kontrolle auch der Gewährleistung und Ausgestaltung des grundrechtlichen Freiheitsbereichs dient, könnte man erwägen, den Kontrollorganen weitreichende Kompetenzen zuzugestehen, die dem herkömmlichen Verständnis der Programmgestaltungsfreiheit keinen Raum mehr ließen.

Bei der Rundfunkfreiheit ist die Schutzrichtung gegen staatliches Eingreifen besonders ausgeprägt und als Strukturprinzip der Staatsfreiheit anerkannt.¹⁷⁶ Da die Landesmedienanstalten aber aus der weisungsabhängigen Verwaltung ausgegliedert sind, könnte man daran zweifeln, ob die privaten Rundfunkveranstalter gegen sie ebenso wie gegen staatliche Organe grundrechtliche Unterlassungsansprüche geltend machen können. So könnte man vor allem aufgrund der gesetzlich geregelten Beteiligung gesellschaftlich relevanter Gruppen an den Landesmedienanstalten in Erwägung ziehen, dass

¹⁷⁴ Rossen, Freie Meinungsbildung durch Rundfunk, S. 302.

¹⁷⁵ Vgl. hierzu etwa Stern, Staatsrecht III/1, § 72 II 1, S. 1201ff.

¹⁷⁶ Siehe dazu oben unter D. 1 mit entsprechenden Nachweisen.

die Landesmedienanstalten eventuell eine Art „gesellschaftliche Kontrolle“ ausüben. Daraus könnte gefolgert werden, dass diese Kontrolle nicht denselben grundrechtlichen Beschränkungen unterworfen ist, wie staatliches Kontrollhandeln.

Teilweise wird vertreten, die Landesmedienanstalten böten aufgrund ihrer binnenpluralistischen Organisationsstruktur und ihrer festen Verankerung im gesellschaftlich-politischen Bereich die Gewähr, staatsfrei zu sein.¹⁷⁷ Ein grundrechtlicher Schutz greife insoweit nicht, als er „als staatsgerichtete und -zentrierte Rechtskategorie lediglich Schutz gegenüber staatlichen Stellen vermittele, nicht aber gegenüber den Kompetenzen der Landesmedienanstalten, die ihrer Stellung im Verfassungsgefüge nach – ebenso wie die öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten – im nichtstaatlichen, gesellschaftlich-politischen Bereich ressortieren“¹⁷⁸. Nach den Landesmediengesetzen seien die Landesmedienanstalten zwar rechtsfähige Anstalten des öffentlichen Rechts, die das Recht der Selbstverwaltung besitzen. Die Organisationsform als Anstalt öffentlichen Rechts mache sie jedoch ebenso wenig wie die öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten zu einem, auch nicht mittelbaren, Teil der Staatsverwaltung. Wesentlich sei vielmehr, dass sie nicht der Fachaufsicht durch den Staat unterliegen, sondern ihre Tätigkeit innerhalb der gesetzlichen Schranken unabhängig und in eigener Verantwortung ausüben. Die Landesmedienanstalten seien dabei als pluralistisch zusammengesetzte Instanz zur gesellschaftlichen Kontrolle privater Rundfunkveranstaltung gebildet und gegenüber den Programmanbietern mit effektiven Aufsichtskompetenzen ausgestattet.¹⁷⁹ Ihre Aufsichtsgewalt sei jedoch keine Ab-

¹⁷⁷ In diese Richtung etwa Hopf, Jugendschutz und Zensurverbot, ZUM 2000, 739, 744; Gersdorf, Der verfassungsrechtliche Rundfunkbegriff, S. 102; Hesse, Rundfunkrecht, S. 227.

¹⁷⁸ Gersdorf, Der verfassungsrechtliche Rundfunkbegriff, S. 102.

¹⁷⁹ So Bethge, Verfassungsrechtsprobleme der Privatfunkgesetzgebung, JZ 1985, 308, 311; Hopf, Jugendschutz und Zensurverbot, ZUM 2000, 739, 744.

leitung von einer staatlichen Aufsichtsgewalt, sondern werde ihnen kraft der gesetzlichen Ausgestaltung der Rundfunkordnung als Bestandteil einer Freiheitssicherungsaufgabe vermittelt.¹⁸⁰ Im Kernbereich erfüllten die Landesmedienanstalten daher nicht-staatliche Aufgaben,¹⁸¹ die denen der internen Kontrollinstanzen der öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten entsprächen, die unzweifelhaft staatsfrei¹⁸² seien. Unerheblich sei insofern, dass die Landesmedienanstalten im Gegensatz zu den öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten selbst keine Rundfunkprogramme gestalten und verbreiten. Maßgeblich sei allein der gesellschaftliche Bezug des Aufgabenbereichs,¹⁸³ der nach der vorgenannten Auffassung mithin zur Folge hat, dass gegenüber aktiver Programmeinflussnahme der Landesmedienanstalten kein grundrechtlicher Unterlassungsanspruch geltend gemacht werden kann.

Dieser Argumentation kann jedoch unter Berücksichtigung der Ausstattung der Landesmedienanstalten mit öffentlich-rechtlichen Befugnissen nicht gefolgt werden. Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG legt dem Gesetzgeber, wie bereits erläutert, die Verpflichtung auf, organisatorische Maßnahmen zur Sicherung der Rundfunkfreiheit unter Berücksichtigung der Staatsferne des Rundfunks zu ergreifen. Dazu gehört es, den zur Sicherung des grundrechtlichen Bereiches eingerichteten Landesmedienanstalten als gesellschaftlichen Funktionsträgern Hoheitsmacht zuzuweisen, sofern die Ausübung solcher Macht für die Absicherung der Rundfunkfreiheit Voraussetzung ist.¹⁸⁴ Soweit die Landesmedienanstalten verbindliche Entscheidungen treffen können, muss diese Ermächtigung folglich durch den Inhaber des Gewaltmonopols

¹⁸⁰ Vgl. Hoffmann-Riem, Personalrecht der Rundfunkaufsicht, S. 82; im Ergebnis zustimmend Degenhart, Literaturbesprechung zu Hoffmann-Riem, Personalrecht der Rundfunkaufsicht, DÖV 1992, 760.

¹⁸¹ Vgl. Hopf, Jugendschutz und Zensurverbot, ZUM 2000, 739, 744.

¹⁸² Vgl. BVerfGE 73, 118, 165.

¹⁸³ Vgl. Hopf, Jugendschutz und Zensurverbot, ZUM 2000, 739, 744.

¹⁸⁴ Vgl. BVerfGE 57, 295, 326.

zugewiesen worden sein. Die Ausübung öffentlicher Gewalt unterliegt dann aber – auch wenn sie durch staatsferne Organe erfolgt – der Grundrechtsbindung, da sie jedenfalls vom Staat abgeleitet ist.¹⁸⁵ Eine aktive Einflussnahme der Landesmedienanstalten auf die Programmgestaltung lässt sich somit nicht mit dem Hinweis auf die Beteiligung gesellschaftlich relevanter Gruppen verteidigen.

Allerdings darf andererseits dennoch nicht außer Acht gelassen werden, dass auch die Programmgestaltungsfreiheit bestimmten Schranken unterworfen ist, deren Einhaltung durch geeignete Kontrollmaßnahmen organisatorisch abzusichern ist. Die Schranken sollen nachfolgend allgemein dargelegt werden.

2.3. Schranken der Programmgestaltungsfreiheit

Die als Kern der Rundfunkfreiheit anerkannte Programmgestaltungsfreiheit schützt das Hauptinteresse jedes Rundfunkveranstalters, das darin besteht, den Inhalt der von ihm geplanten Rundfunkaussage eigenverantwortlich und unbeeinflusst bestimmen zu können. Wo inhaltliche Vorgaben die Programmfreiheit beschränken können, bedürfen sie besonderer Legitimation¹⁸⁶. Bezüglich bestimmter Einschränkungen ergibt sich diese Rechtfertigung zweifelsfrei aus der Schrankenregelung des Art. 5 Abs. 2 GG. Danach kann bzw. muss der Gesetzgeber durch Vorschriften zum Schutz der Jugend und der persönlichen Ehre sowie durch „allgemeine Gesetze“ die Rundfunkfreiheit beschränken. Daneben stellen die „Rechte anderer“ eine rechtslogisch immanente Schranke dar, die allen Grundrechten innewohnt.¹⁸⁷ Weiterhin können Regeln als gewährleistende Ausgestaltungen des institutionellen Garantiegehalts der Rundfunkfreiheit anzusehen sein.

¹⁸⁵ Vgl. Wagner, Landesmedienanstalten, S. 71.

¹⁸⁶ Ob die Landesmediengesetze diese Legitimation im einzelnen beanspruchen können Bosman, Programmgrundsätze für den privaten Rundfunk, ZUM 1989, 6ff.

¹⁸⁷ Vgl. etwa Dürig in: Maunz/Dürig, GG-Kommentar Band I, Art. 2 Abs. 1 GG Rdn. 73.

Nachfolgend werden diese Schranken im Einzelnen dargelegt. Zunächst die Schranken des Art. 5 Abs. 2 GG, sodann die verfassungsimmanente Schranken und schließlich die bereits erwähnten, sich nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts aus der institutionellen Garantie der Rundfunkfreiheit ergebenden, Ausgestaltungserfordernisse, die ebenfalls die Programmfreiheit einschränken können.

2.3.1. „Allgemeine Gesetze“ gemäß Art. 5 Abs. 2 GG

Die Möglichkeit, die in Art. 5 Abs. 1 GG verankerten Grundrechte – und damit auch die Rundfunkfreiheit – gemäß Art. 5 Abs. 2 GG durch „allgemeine Gesetze“ zu beschränken, lässt auf den ersten Blick die Befürchtung extrem weitreichender Einschränkungsmöglichkeiten aufkommen.

Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts sind „allgemeine Gesetze“ im Sinne des Art. 5 Abs. 2 GG jedoch nur Gesetze sowohl im formellen wie im materiellen Sinn, die nicht eine Meinung als solche verbieten, die sich nicht gegen eine Meinung als solche richten, die vielmehr dem Schutze eines schlechthin, ohne Rücksicht auf eine bestimmte Meinung, zu schützenden Rechtsguts dienen, dem Schutze eines Gemeinschaftswerts, der gegenüber der Betätigung der Meinungsfreiheit den Vorrang hat¹⁸⁸.

Bestimmendes Merkmal ist nach dem ersten Teil dieser Verfassungsgerichtsformel damit die Meinungsneutralität der allgemeinen Gesetze.¹⁸⁹ Darüber hinaus enthält die Begriffsbestimmung des Bundesverfassungsgerichts eine Güterabwägung: das einschränkende Gesetz muss ein Rechtsgut schützen, das einen höheren Rang als das in Art. 5 Abs. 1 GG geschützte Rechtsgut hat. Das Bundesverfassungsgericht nimmt in diesem Zusammenhang die Güterabwägung unter Berücksichtigung „aller Umstände des Falles“

¹⁸⁸ BVerfGE 7, 198, 209f.; Vgl. z.B. auch BVerfGE 28, 282, 292; 50, 234, 240f.; 62, 230, 243f.; 71, 162, 175.

¹⁸⁹ Siehe dazu Pieroth/Schlink, Grundrechte, Rdn. 593.

vor und fordert damit eine konkrete Abwägung im Einzelfall.¹⁹⁰ Das Gericht ergänzt die Güterabwägung, indem es verlangt, die in der bezeichneten Weise definierten allgemeinen Gesetze im Lichte der Bedeutung der Grundrechte des Art. 5 Abs. 1 GG zu sehen und so zu interpretieren, dass ihr Wertgehalt in jedem Fall gewahrt bleibt (Theorie der Wechselwirkung).¹⁹¹ Die gegenseitige Beziehung zwischen Grundrecht und „allgemeinem Gesetz“ ist also nicht als einseitige Beschränkung der Geltungskraft des Grundrechts durch die „allgemeinen Gesetze“ aufzufassen; es findet vielmehr eine Wechselwirkung in dem Sinne statt, dass die „allgemeinen Gesetze“ zwar dem Wortlaut nach der Rundfunkfreiheit Schranken setzen, ihrerseits aber aus der Erkenntnis der wertsetzenden Bedeutung dieses Grundrechts im freiheitlich demokratischen Staat ausgelegt und so in ihrer das Grundrecht begrenzenden Wirkung selbst wieder eingeschränkt werden müssen.¹⁹²

2.3.2. „Gesetzliche Bestimmungen zum Schutze der Jugend“ gemäß Art. 5 Abs. 2 GG

Nach Art. 5 Abs. 2 GG setzen außerdem die gesetzlichen Bestimmungen zum Schutze der Jugend der Rundfunkfreiheit Schranken. Nach dem Bundesverfassungsgericht zielt diese Schranke auf einen Schutz der Jugendlichen vor jugendgefährdenden Einflüssen und damit auf eine Abwehr von Gefahren, die von „Druck-, Ton- oder Bilderzeugnissen, die Gewalttätigkeiten oder Verbrechen glorifizieren, Rassenhass provozieren, den Krieg verherrlichen oder sexuelle Vorgänge in grob schamverletzender Weise darstellen und deswegen zu erheblichen, schwer oder gar nicht korrigierbaren Fehlentwicklungen führen können“¹⁹³, drohen. Der Vorbehalt des Jugendschutzes in Art. 5 Abs. 2 GG beinhaltet eine „Wertung des Grundge-

¹⁹⁰ BVerfGE 7, 198, 210f.

¹⁹¹ BVerfGE 7, 198, 208; 12, 113, 124; 13, 318, 325; 17, 108, 117.

¹⁹² BVerfGE 7, 198, 209; Seitdem ständige Rechtsprechung vgl. z.B. BVerfGE 61, 110f.; 71, 206, 214.

¹⁹³ BVerfGE 30, 336, 347.

setzes selbst, wonach der Schutz der Jugend ein Ziel von bedeutsamem Rang und ein wichtiges Gemeinschaftsanliegen ist.“¹⁹⁴

Die Mittel für einen effektiven Jugendschutz sind in der Verfassung nicht konkretisiert. Der Gesetzgeber muss jedoch der grundlegenden Bedeutung der in Art. 5 Abs. 1 GG garantierten Rechte hinreichend Rechnung tragen und den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit wahren.¹⁹⁵ Die Beschränkungen und Verbote dürfen daher nicht über den anzustrebenden effektiven Jugendschutz hinausgehen. Besonders wichtig ist in diesem Zusammenhang die strenge Trennung von Jugendschutz und der Bevormundung von Erwachsenen. Wenn den Erwachsenen keine Möglichkeit des Zugangs zu den betreffenden – jugendgefährdenden – Medien mehr verbleibt, stellt sich unabweidbar die Frage nach einer Überschreitung der gesetzgeberischen Regelungsbefugnis im Bereich des Jugendschutzes.¹⁹⁶

2.3.3. „Recht der persönlichen Ehre“ gemäß Art. 5 Abs. 2 GG

Die Ehre, die durch das allgemeine Persönlichkeitsrecht aus Art. 2 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 GG ohnehin verfassungsrechtlich geschützt ist,¹⁹⁷ ist das zweite in Art. 5 Abs. 2 GG inhaltlich benannte Schutzgut, das den Freiheiten des Art. 5 Abs. 1 GG Schranken setzt. Der Begriff der Ehre knüpft in diesem Zusammenhang an den zu den straf- und zivilrechtlichen

¹⁹⁴ BVerfGE 30, 336, 348; 77, 346, 356; Vgl. auch Jarass in: Jarass/Pieroth, GG-Kommentar, Art. 5 GG Rdn. 50.

¹⁹⁵ Vgl. BVerfGE 30, 336, 348, 353.

¹⁹⁶ So wird z.B. ein generelles Verbot jugendgefährdender Sendungen für unzulässig erachtet u.a. von Jarass in: Jarass/Pieroth, GG-Kommentar, Art. 5 GG Rdn. 49; Degenhart in: Bonner Kommentar zum GG Band I, Art. 5 Abs. 1 und 2 GG Rdn. 892; Landmann, Die Ausstrahlung jugendgefährdender Fernsehsendungen - strafbar? NJW 1996, 3309, 3310.

¹⁹⁷ Vgl. BVerfG NJW 1989, 3269.

Ehrschutzbestimmungen entwickelten Terminus an.¹⁹⁸ Ehre bedeutet folglich als eine Konkretisierung der Menschenwürde den Geltungswert eines Menschen und den daraus resultierenden Anspruch, in seiner Würde und Integrität geachtet und nicht herabgesetzt zu werden.¹⁹⁹

2.3.4. Verfassungsimmanente Schranken

Weiterhin sind Einschränkungen denkbar, die Ausdruck eines verhältnismäßigen Ausgleichs zwischen der Rundfunkfreiheit und anderen, mit ihr kollidierenden Verfassungsrechtsgütern und damit Resultat der Herstellung praktischer Konkordanz zwischen diesen Verfassungsrechtsgütern sind.²⁰⁰ Dass die „Rechte anderer“ zu beachten sind kann nicht bezweifelt werden, obgleich ihre Beachtung nicht ausdrücklich gesetzlich vorgeschrieben ist. Da alles Recht auf Gegenseitigkeit beruht, ist zwingend, „dass jeder seine Freiheit nur soweit gebrauchen darf, als er durch den Gebrauch nicht die Freiheit der Genossen (zu deren gleichen Gebrauch) beeinträchtigt“.²⁰¹ Der Rückgriff auf die immanenten Schranken ist trotz des verfassungsunmittelbaren Schrankenvorbehalts des Art. 5 Abs. 2 GG zulässig, da immanente Schranken konkretisierende einfache Gesetze lediglich deklaratorischen Charakter haben,²⁰² also keine nicht schon in der Verfassung vorgezeichneten Einschränkungen der Rundfunkfreiheit konstituieren.

¹⁹⁸ Vgl. Herzog in: Maunz/Dürig, GG-Kommentar Band I, Art. 5 Abs. 1 und 2 GG Rdn. 289.

¹⁹⁹ Vgl. BVerfGE NJW 1989, 3269; Lenckner in: Schönke/Schröder (Hrsg.), StGB-Kommentar, Vorbem. §§ 185ff. StGB Rdn. 1 m.w.N.

²⁰⁰ Vgl. Hesse, Verfassungsrecht, S. 127f.; Bosman, Rundfunkfreiheit und Programmgrundsätze 1985, S. 65f. mit Rechtsprechungsnachweisen.

²⁰¹ Fechner, Die soziologische Grenze der Grundrechte S. 3; Dürig in: Maunz/Dürig, GG-Kommentar Band I, Art. 2 Abs. 1 GG Rdn. 73.

²⁰² Vgl. Jarass, Die Freiheit des Rundfunks vom Staat, S. 18 m.w.N.

2.3.5. Erfordernisse der institutionellen Garantie / Ausgestaltungen der Rundfunkfreiheit

Nach der bereits dargelegten Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ist auch außerhalb der insbesondere durch die Schrankenregelung des Art. 5 Abs. 2 GG aufgezeigten Anforderungen ein gesetzlicher Ordnungsrahmen zur Gewährleistung eines freien Rundfunks erforderlich, der Leitgrundsätze für Programminhalte notwendig macht.²⁰³

Werden daher Regeln aufgestellt, die diese Anforderungen des Bundesverfassungsgerichts zum Ausdruck bringen, sind sie als programminhaltliche Konkretisierung der institutionellen Garantie und damit als gewährleistende Ausgestaltung der Rundfunkfreiheit²⁰⁴ anzusehen.²⁰⁵ So hat das Bundesverfassungsgericht festgestellt, dass z.B. die Verpflichtung zu umfassender und wahrheitsgemäßer Information,²⁰⁶ sowie Regelungen, die Forderungen nach einem Mindestmaß an Ausgewogenheit, Sachlichkeit und gegenseitiger Achtung zum Ausdruck bringen,²⁰⁷ zu den die Rundfunkfreiheit ausgestaltenden Regelungen zu zählen sind. Sofern ausgestaltende Regelungen der Sicherung der Rundfunkfreiheit dienen, enthalten diese nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts keinen Grundrechtseingriff und bedürfen keiner weiteren verfassungsrechtlichen Rechtfertigung.²⁰⁸ Soweit jedoch Programmanforderungen über die Konkretisierung dieser Leitgrundsätze hinausgehen, sind sie echte Schranken der Rundfunkfreiheit und damit an Art. 5 Abs. 2 GG zu messen bzw. unter

²⁰³ Vgl. BVerfGE 12, 205, 263; 57, 295, 322, 325.

²⁰⁴ Zum Verhältnis subjektiv- und objektivrechtlicher Elemente der Rundfunkfreiheit vgl. oben unter G. 1.3.

²⁰⁵ BVerfGE 12, 205, 263; 57, 295, 322.

²⁰⁶ BVerfGE 57, 295, 326; 73, 118, 166.

²⁰⁷ BVerfGE 12, 205, 263; 31, 314, 326; 57, 295, 325; 73, 118, 153.

²⁰⁸ Vgl. BVerfGE 73, 118, 166.

dem Aspekt der verfassungsimmanenten Schranken der Rundfunkfreiheit zu überprüfen.²⁰⁹

2.3.6. Zusammenfassung

Soweit die gegenständlichen präventiven Programmaufsichtsmaßnahmen dem Jugendschutz dienen, wird ihr Regelungsgegenstand mithin von der Schranke des Art. 5 Abs. 2 GG erfasst.

Soweit sie der Durchsetzung sonstiger einfachgesetzlicher Ge- und Verbote dienen, hat eine verfassungsrechtliche Beurteilung der Maßnahmen hingegen davon auszugehen, dass diese dann legitimiert sind, wenn sie entweder darauf gerichtet sind, ein Mindestmaß an Sachlichkeit, Ausgewogenheit und gegenseitiger Achtung sowie wahrheitsgemäße und umfassende Information zu gewährleisten und somit den Normbereich der Rundfunkfreiheit ausgestalten oder anhand der Schranken des Art. 5 Abs. 2 GG legitimiert sind. Daneben könnten sie das Verhältnis der Rundfunkfreiheit zu anderen Verfassungsrechtsgütern konkretisieren.²¹⁰

Die Verfassungsmäßigkeit der gegenständlichen Ermächtigungsgrundlagen wird später für jede Ermächtigungsgrundlage konkret geprüft werden.²¹¹ Vorab ist jedoch vor dem Hintergrund, dass die Ermächtigungsgrundlagen weitreichende (präventive) Aufsichtsmöglichkeiten eröffnen, noch zu klären, wie weit der Aufgabenbereich der Landesmedienanstalten überhaupt geht, d.h. welche Konzeption der Kontrolle als verfassungsmäßig anzusehen ist.

²⁰⁹ Vgl. BVerfGE 73, 118, 166.

²¹⁰ Vgl. Bosman, Programmgrundsätze für den privaten Rundfunk, ZUM 1989, 6, 9.

²¹¹ Vgl. unten unter H.

2.4. Konzeption der Rundfunkkontrolle

Grundsätzlich genügt der Gesetzgeber der Forderung des Bundesverfassungsgerichts nach einer Sicherung der Programmanforderungen mit einer Konzeption, die bestimmte Programmanforderungen festlegt und für deren Einhaltung sorgt, indem alle für den Inhalt der Programme bedeutsamen Kontrollentscheidungen einem unternehmensexternen, vom Staat unabhängigen Gremium, übertragen werden.²¹² Nach der derzeitigen Konzeption stehen die Landesmedienanstalten²¹³ den Veranstaltern als selbständige, externe Kontrollgremien gegenüber. Nach der Zulassung eines privaten Rundfunkveranstalters konzentriert sich ihre Aufgabe auf die Programmkontrolle, d.h. sie haben den Auftrag, über die Einhaltung des Rundfunkstaatsvertrages²¹⁴ und der Landesmediengesetze aktiv zu wachen.²¹⁵ Gleichwohl ist der von Verfassungs wegen gebotene Umfang ihres Aufgabenbereichs nicht unumstritten. So ist aktuell eine deutliche Stärkung der Selbstkontroll-einrichtungen im Rundfunk zumindest im fiktionalen Bereich geplant, die auf Kosten des Handlungsbereichs der Landesmedienanstalten gehen wird. Im folgenden wird daher untersucht, wie weit der verfassungsrechtlich gebotene Aufgabenbereich der Landesmedienanstalten reicht.

In der rundfunkrechtlichen Literatur werden divergierende Konzeptionen von der Aufgabe der Landesmedienanstalten vertreten.

²¹² Vgl. BVerfGE 73, 118, 119; 83, 238, 333; Vgl. zur Notwendigkeit der Errichtung einer Aufsichtsinstanz auch BVerfGE 57, 295, 326; 12, 205, 262, noch den unreflektierten Begriff der Staatsaufsicht verwendend.

²¹³ Zur Zulässigkeit der externen Kontrolle der Veranstalter durch eine vom Staat unabhängige, verselbständigte Organisation, die auch nicht in die Organisation der Veranstalter integriert ist BVerfGE 73, 118, 164f.

²¹⁴ Gemäß § 38 Abs. 1 RStV.

²¹⁵ Vgl. Wagner, Landesmedienanstalten, S. 219f.; Hoffmann-Riem, Personalrecht der Rundfunkaufsicht, S. 103; Hoffmann-Riem, Finanzkontrolle, S. 36.

Die umfangreichste Funktion steht den Landesmedienanstalten nach einer Vorstellung von einer externen Programmkontrolle als „begleitender koordinativer Dachsteuerung“ zu: Die Instanz solle „dem Intendanten bisherigen Rechts ähneln und die unentbehrliche journalistische Substanz auf der Dachebene verkörpern müssen“²¹⁶. Nach anderer, ebenfalls weitreichender Ansicht, haben die Landesmedienanstalten als externe Kontrollinstanz den privaten Rundfunk „effektiv“ und „intensiv“ zu kontrollieren.²¹⁷ Teilweise bedeute dies, dass die Kompetenz externer Kontrollorgane auch die Möglichkeit zu präventiver und direkter Einflussnahme auf die Programme einzuschließen habe.²¹⁸ Schließlich wird aber nach anderer Auffassung auch vertreten, dass die Landesmedienanstalten nur einem reduzierten Gewährleistungsauftrag nachzugehen hätten und auf eine Evidenz- und Missbrauchsaufsicht beschränkt seien,²¹⁹ die vor allem eine positive Gestaltungsfunktion ausschließe. Dies vor dem Hintergrund, dass eine begleitende inhaltliche Programmkontrolle als nicht nötig angesehen wird. Damit wird der externen Kontrolle teilweise eher die Rolle einer „Gewerbeaufsicht“ z.B. zur Vorkehrung gegen Vermachtung zugesprochen, reduziert auf das Ziel, die vom Rundfunk ausgehende Gefahren für andere Rechtsgüter abzuwehren.²²⁰

²¹⁶ Stock, Medienfreiheit als Funktionsgrundrecht, S. 527f.

²¹⁷ So etwa Bethge, Rundfunkfreiheit und privater Rundfunk, S. 101, 103f.; Bethge, Verfassungsprobleme der Privatgesetzgebung, JZ 1985, 308, 310; Hoffmann-Riem in: Denninger/Hoffmann-Riem/Schneider/Stein, Alternativ Kommentar zum GG Band I, Art. 5 Abs. 1 und 2 GG Rdn. 175ff.; Schmidt, Rundfunkvielfalt, S. 86, 89f.

²¹⁸ Vgl. Bethge, Rundfunkfreiheit und privater Rundfunk, S. 101, 103f.; Schmidt, Rundfunkvielfalt, S. 90, der von einer Vergleichbarkeit der Aufgaben von Rundfunkrat und Landesmedienanstalt ausgeht.

²¹⁹ So etwa Wagner, Landesmedienanstalten, S. 45, 58; Bullinger, Elektronische Medien als Marktplatz der Meinungen, AöR 1983, 161, 201ff.

²²⁰ Vgl. Bullinger, Elektronische Medien als Marktplatz der Meinungen, AöR 1983, 161, 201ff.

Die unterschiedlichen Modelle lassen sich auf die bereits oben erörterten unterschiedlichen Interpretation des Gewährleistungsgehalts des Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG zurückführen. So ist der zuletzt beschriebene Ansatz mit einem primär individual-rechtlichen Verständnis von der Rundfunkfreiheit in Zusammenhang zu bringen (vgl. oben Rundfunkfreiheit als subjektives Abwehrrecht²²¹). Nach diesem Verständnis wird die Rundfunkfreiheit als rein privatnütziges Freiheits- und Abwehrrecht angesehen. Inhaltlich wirkende Kontrollbefugnisse stellen eine Gefahr dar.²²²

Die anderen Ansätze beruhen auf dem vom Bundesverfassungsgericht entwickelten Charakter der Rundfunkfreiheit als „dienender“, organisationsbedürftiger Freiheit (vgl. oben Rundfunkfreiheit als objektiv-rechtliches Prinzip der Rechtsordnung²²³).

Da nach der hier vertretenen Auffassung eine vollständige Ablehnung der dienenden Funktion und der Organisationsbedürftigkeit des Rundfunks zurückgewiesen wird,²²⁴ sind die Landesmedienanstalten als externe Einrichtungen anzusehen, die die Verantwortung der Rundfunkveranstalter organisationsrechtlich absichern.²²⁵ Durch ihre unabhängige Position wirken sie als Sachwalter der Allgemeinheit.²²⁶ Es ist daher insoweit eine „wirksame“ Durchsetzung der Programmanforderungen durch „materielle, organisatorische und Verfahrensregelungen“ sicherzustellen.²²⁷ Erforderlich

²²¹ Siehe oben unter G. 1.2.

²²² Vgl. Bullinger, Elektronische Medien als Marktplatz der Meinungen, AöR 1983, 161, 200f.

²²³ Siehe oben unter G. 1.1.

²²⁴ Siehe oben unter G. 1.3.

²²⁵ So auch Bumke, Die öffentliche Aufgabe der Landesmedienanstalten, S. 116.

²²⁶ BVerfGE 83, 238, 333.

²²⁷ BVerfGE 57, 295, 320.

ist eine funktionsfähige und effektive externe Aufsicht durch die Landesmedienanstalten²²⁸, die eine Programmkontrolle wahrzunehmen haben.²²⁹

Die grundrechtssichernde Tätigkeit der Landesmedienanstalten darf sich jedoch nicht zu einer eigenen Programmtätigkeit entwickeln.²³⁰ Wegen der Eigenverantwortlichkeit der Veranstalter für das Programm sind die Landesmedienanstalten im Rahmen der Kontrolle auf die Ahndung lediglich schwerer Verstöße beschränkt.²³¹ Ein Modell, das den Landesmedienanstalten intendantenähnliche Verantwortung für das Programm zuweist, ist mit den vom Bundesverfassungsgericht entwickelten Maßstäben²³² nicht zu vereinbaren.

Es ist somit in diesem Zusammenhang die für die vorliegende Arbeit bedeutsame Frage zu klären, ob Landesmedienanstalten von Verfassungen wegen auf ein nachträgliches sanktionierendes Instrumentarium beschränkt sind, oder ob sie eine effektive Sicherung der Einhaltung der Programmanforderungen auch durch Maßnahmen im Vorfeld der Ausstrahlung wahrnehmen dürfen. Hierfür spielt das verfassungsrechtliche Zensurverbot eine entscheidende Rolle.

²²⁸ Vgl. BVerfGE 73, 118, 160.

²²⁹ Vgl. BVerfGE 57, 295, 326, 333.

²³⁰ So auch Rossen, Freie Meinungsbildung durch Rundfunk, S. 299.

²³¹ Vgl. Hoffmann-Riem/Finckh, Rundfunkaufsicht zwischen Staatsfreiheit und Staatseinfluss, S. 62.

²³² Wie bereits erwähnt, hat das Bundesverfassungsgericht im Niedersachsenurteil das Einflusspotential der Landesmedienanstalten wie folgt begrenzt: "Ein positiver Einfluss auf die Programmgestaltung kommt ihnen nicht zu. Ihre Funktion begrenzt sich grundsätzlich auf eine repressive Programmkontrolle, die erst jenseits der Grenze der Rechtsverletzung einsetzen kann, während Einwirkungsmöglichkeiten 'im Vorfeld' weitgehend fehlen" (BVerfGE 73, 118, 170).

3. Zensurverbot als „Schranken-Schranke“

Auch bei Vorliegen der Schrankenvoraussetzungen des Art. 5 Abs. 2 GG, d.h. selbst dann, wenn es beispielsweise um Jugend- oder Ehrschutz geht, dürfen Kommunikationsfreiheitsgrundrechte nicht im Wege der Zensur beschränkt werden, denn nach Art. 5 Abs. 1 Satz 3 GG darf eine Zensur nicht stattfinden. Dies bedeutet, das Zensurverbot bildet eine Schranke der Beschränkungsmöglichkeiten des Art. 5 Abs. 2 GG („Schranken-Schranke“).²³³ Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts gilt als Zensur „jede einschränkende Maßnahme vor der Herstellung oder Verbreitung eines Geisteswerkes, insbesondere das Abhängigmachen von behördlicher Vorprüfung und Genehmigung seines Inhaltes (Verbot mit Erlaubnisvorbehalt)“²³⁴.

Da die drei hier gegenständlichen Regelungen die Landesmedienanstalten zu präventivem Vorgehen ermächtigen, könnten sie gegen das Zensurverbot gemäß Art. 5 Abs. 1 Satz 3 GG verstoßen:

In Bezug auf die Vorschrift des § 3 Abs. 3 RStV kommt ein Verstoß gegen das Zensurverbot insoweit in Betracht, als § 3 Abs. 3 RStV ein generelles Verbot für indexbetroffene Sendungen mit einem Erlaubnisvorbehalt der

²³³ Vgl. z.B. BVerfGE 33, 52, 72; Degenhart in: Bonner Kommentar zum GG Band I, Art. 5 Abs. 1 und 2 GG Rdn. 916; Herzog in: Maunz/Dürig, GG-Kommentar Band I, Art. 5 Abs. 1 und 2 GG Rdn. 296/284; Hoffmann-Riem in: Denninger/Hoffmann-Riem/Schneider/Stein, Alternativ Kommentar zum Grundgesetz Band I, Art. 5 Abs. 1 und 2 GG Rdn. 89; Jarass in: Jarass/Pieroth, GG-Kommentar, Art. 5 GG Rdn. 52; Schmidt-Jortzig in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts Band VI, S. 660; Wendt in: v.Münch/Kunig, GG-Kommentar Band I, Art. 5 GG Rdn. 66; Weides, Der Jugendmedienschutz im Filmbereich, NJW 1987, 224, 226; a.A. Noltenius, Die freiwillige Selbstkontrolle der Filmwirtschaft und das Zensurverbot des Grundgesetzes, S. 134 f., der die Auffassung vertritt, dass eine Vorzensur zum Jugendschutz zulässig sei.

²³⁴ BVerfGE 33, 52, 72; 47, 198, 236; 73, 118, 166.

Landesmedienanstalten statuiert. Aber auch in Bezug auf § 3 Abs. 7 Satz 2/3 RStV findet durch auf diese Norm gestützte Sendezeitbeschränkungen eine planmäßige Kontrolle des Kommunikationsinhaltes durch die jeweilige Landesmedienanstalt im Vorfeld der Ausstrahlungen statt, so dass auch hier das Zensurverbot betroffen sein könnte. Ebenso ist die Vorschrift des § 32 Abs. 2 Satz 4 LMedienG B-W, nach der bei drohenden, besonders schwerwiegenden Verstößen gegen bestimmte Vorschriften eine Untersagung bereits vor Beginn der Verbreitung erfolgen kann, in dieser Hinsicht verfassungsrechtlich sehr problematisch.

Da jedoch zumindest § 32 Abs. 2 Satz 4 LMedienG B-W und § 3 Abs. 7 Satz 2/3 RStV kein generelles präventives Vorprüfungs- und Genehmigungsverfahren, wie im Rahmen der Zensur-Definition des Bundesverfassungsgerichts angesprochen, vorsehen, ist jedoch unsicher, ob das Zensurverbot hier greift. Auch im Hinblick auf § 3 Abs. 3 RStV ist fraglich, ob hiermit eine lähmende Kommunikationsbehinderung verbunden ist, wie sie das Zensurverbot im Auge hat.²³⁵ Es wird daher zunächst genauer zu untersuchen sein, welche Maßnahmen allgemein vom Zensurverbot des Art. 5 Abs. 1 Satz 3 GG erfasst werden, indem durch teleologische Auslegung geprüft wird, welche Maßnahmen unter das Zensurverbot des Art. 5 Abs. 1 Satz 3 GG fallen.

Sodann wird unter dem Stichwort „Adressaten des Zensurverbots“ geprüft, ob angesichts der organisatorischen Staatsunabhängigkeit der Landesmedienanstalten bei Maßnahmen der Landesmedienanstalten überhaupt von einer Zensur im Sinne des Art. 5 Abs. 1 Satz 3 GG gesprochen werden kann.

²³⁵ Dazu etwa Hoffmann-Riem in: Denninger/Hoffmann-Riem/Schneider/Stein, Alternativkommentar zum Grundgesetz Band I, Art. 5 Abs. 1 und 2 GG Rdn. 92.

3.1. Zum Begriff der „Zensur“

Trotz oder vielleicht gerade aufgrund der knappen und scheinbar unmissverständlichen Formulierung in Art. 5 Abs. 1 Satz 3 GG „Eine Zensur findet nicht statt“ ist der Begriff der Zensur mehrdeutig auslegbar und lebhaft umstritten.²³⁶

²³⁶ Vgl. die umfangreiche historische Übersicht zur Entwicklung des Begriffs der Zensur und zu den verschiedenen Ausprägungen der Zensur in der Vergangenheit bei Erdemir, Filmzensur und Filmverbot, S. 39ff. und den historischen Abriss bei Bär, Die verfassungsrechtliche Filmfreiheit und ihre Grenzen, S. 70f.

Historisch gesehen ist die Zensur ein sehr altes, in gewisser Weise zeitloses Phänomen. Sie stellt eine jahrhundertlang von Kirche und Staat ausgeübte planmäßige Überwachung des Geisteslebens dar, mit dem Ziel, die Übermittlung von Meinungen und Tatsachen zu regulieren und insoweit das Aufkommen unerwünschter Ideen zu verhindern bzw. deren Weiterverbreitung zu unterbinden. Vor allem die nach der Erfindung des Buchdrucks eingeführte Vorzensur war in ihrem Bestreben, zur Veröffentlichung bestimmte Geistesäußerungen vorausschauend generell für verdächtig zu erklären, seit jeher ein besonders taugliches Mittel kirchlicher und weltlicher Intervention, vgl. Löffler, Das Zensurverbot in der Verfassung, NJW 1969, 2223, 2225. Der jahrhundertlang geführte Kampf gegen kirchliche und staatliche Zensur im Bereich des Pressewesens war in Deutschland erstmals im Jahre 1848 erfolgreich, als im Zuge der „Märzforderungen“ der Bundesbeschluss über die Einführung der Pressefreiheit vom 3. März 1848 jedem deutschen Bundesstaat freistellte, die Zensur aufzuheben und die Pressefreiheit einzuführen (vgl. Protokolle der Bundesversammlung 1848, 12. Sitzung, § 119, abgedruckt bei Huber, Dokumente zur deutschen Verfassungsgeschichte, Band I, S. 329). Die technische Entwicklung im Bereich der Massenmedien führte schließlich dazu, das Zensurverbot vor allem auch auf den Rundfunk zu erstrecken. Nach den bitteren Erfahrungen in der Zeit des Nationalsozialismus – vor allem der Totalitarismus weist der Zensur offen ihre politische Funktion zu – wurde bei der Formulierung des Grundgesetzes das Zensurverbot des Art. 5 Abs. 1 Satz 3 GG der Weimarer Reichsverfassung (Art. 118 Art. 2 WRV) unter Streichung der dort zulässigen Ausnahmen wörtlich entnommen.

3.1.1. Der allgemeine Zensurbegriff

Definiert wird der Begriff der Zensur üblicherweise als „die – heutzutage zumeist staatliche – Kontrolle von veröffentlichten oder zur Veröffentlichung bestimmten Presseerzeugnissen, Rundfunksendungen und Filmen sowie allen anderen denkbaren Formen der Geistesäußerungen (Theateraufführungen, Halten von Vorträgen, usw.).“²³⁷

3.1.2. Vor- und Nachzensur

Im Zusammenhang mit der Zensur wird nach dem Eingriffszeitpunkt (vor oder nach der Veröffentlichung) zwischen Vor- und Nachzensur unterschieden.

Nach der herrschenden Rechtsprechung und Literatur ist eine Beschränkung des Zensurverbots auf die Vorzensur vorzunehmen.²³⁸ Entscheidend für eine Beschränkung des Zensurverbots allein auf die Vorzensur spricht die Schrankensystematik des Art. 5 Abs. 2 GG, da ansonsten die Schranken des Art. 5 Abs. 2 GG gegenstandslos wären. „Zwar ist der Gegenauffassung²³⁹, die zusätzlich auch die Nachzensur von Art. 5 Abs. 1 Satz 3 GG erfasst wissen möchte, zuzugeben, dass eine systematisch ausgeübte Nachzensur,

²³⁷ Erdemir, Filmzensur und Filmverbot, S. 42; Eine ähnliche Begriffsbestimmung findet sich in Creifelds, Rechtswörterbuch, Stichwort „Zensur“.

²³⁸ Vgl. BVerfGE 33, 52, 71ff.; 73, 118, 166; 83, 130, 155; 87, 209, 230 und im Anschluss daran die ganz herrschende Meinung, vgl. nur Herzog in: Maunz/Dürig, GG-Kommentar Band I, Art. 5 Abs. 1 und 2 GG Rdn. 298 m.w.N. in FN 1; Wendt in: v.Münch/Kunig, GG-Kommentar Band I, Art. 5 GG Rdn. 62; Ricker/Schiwy, Rundfunkverfassungsrecht, S. 55; Wagner, Landesmedienanstalten, S. 84.

²³⁹ Etwa Hoffmann-Riem in: Denninger/Hoffmann-Riem/Schneider/Stein, Alternativkommentar zum Grundgesetz Band I, Art. 5 Abs. 1 und 2 GG Rdn. 93, der die Begrenzung des Zensurverbots auf die Vorzensur als zu eng ansieht und auch die Nachzensur von Art. 5 Abs. 1 Satz 3 GG umfasst wissen möchte; Löffler, Presserecht bis zur 3. Aufl. (§ 1 LPG Rdn. 143 f.), seit der 4. Aufl. 1997 (§ 1 LPG Rdn. 146) ist auch Bullinger in: Löffler, Presserecht, nunmehr der Ansicht, dass repressive Maßnahmen gegen Druckwerke nicht unter das Zensurverbot fallen.

verbunden mit den Möglichkeiten moderner Datenspeicherung und Übermittlung, die Freiheit des Geisteslebens – dessen Lähmung das Zensurverbot verhindern soll – gleichfalls erheblich beeinträchtigen kann. Doch können andererseits staatliche Stellen nicht generell an einer nachträglichen Prüfung von Schriften, Filmen etc. gehindert sein; dies aber wäre die Konsequenz einer Erstreckung des Art. 5 Abs. 1 Satz 3 GG auf die Nachzensur.²⁴⁰ Die Nachzensur, d.h. nach der Veröffentlichung eines Geisteswerkes einsetzende Kontroll- und Repressivmaßnahmen, umfasst das grundgesetzliche Zensurverbot damit nicht. Bedenkt man ferner, dass der zentrale Zweck des Zensurverbots darin besteht, eine planmäßige staatliche Kontrolle des Geisteslebens zu verhindern, so stehen einer Beschränkung des Zensurverbots auf die Vorzensur auch keine teleologischen Gesichtspunkte entgegen. Daher ist mit der herrschenden Rechtsprechung und Literatur eine Beschränkung des Zensurverbots auf die Vorzensur vorzunehmen.

Um dem Verbot der Vorzensur die entsprechende Geltung zu verschaffen, muss allerdings gesichert sein, dass das Kriterium des Beginns der erstmaligen Verbreitung gewissen Mindestanforderungen genügt. So muss gewährleistet sein, dass die Programminhalte ihre Adressaten auch tatsächlich erreichen, um die beabsichtigte Wirkung erzielen zu können. Anderenfalls ließe sich der Wechsel von einer verfassungswidrigen Vorzensur zu einer zulässigen Nachzensur unter Umständen auf eine logische Sekunde reduzieren. Eine generelle Festlegung der Grenze ist aber allein schon wegen der ständigen technischen Neuerungen im Bereich der Verbreitungsmodi kaum möglich. Sie ist unter Berücksichtigung der besonderen Umstände jeweils im Einzelfall zu konkretisieren.²⁴¹

²⁴⁰ Degenhart in: Bonner Kommentar zum Grundgesetz Band I, Art. 5 Abs. 1 und 2 GG Rdn. 916.

²⁴¹ Vgl. Erdemir, Filmzensur und Filmverbot, S. 44.

3.2. Umfang des Zensurverbotes

Zu klären ist, wie weit der Begriff der Vorzensur auszulegen ist, d.h. was als Kontrolle möglich und nicht als Zensur verboten ist, so z.B., ob und wieweit auch faktische Zensurmaßnahmen als verfassungswidrige Zensur im Sinne des Art. 5 Abs. 1 Satz 3 GG anzusehen sind.

3.2.1. Formeller Zensurbegriff

Nach dem klassischen formellen Zensurbegriff ist unter Zensur „die Abhängigmachung der Abfassung und der Herstellung, der Verbreitung oder einzelner Arten von Verbreitung eines Geisteswerkes von behördlicher Vorprüfung oder Genehmigung seines Inhalts“ zu verstehen.²⁴² Nach dieser Definition, auf welche im Kern heute von der wohl vorherrschenden Auffassung in der Literatur zurückgegriffen wird,²⁴³ fallen unter das Zensurverbot des Art. 5 Abs. 1 Satz 3 GG nur formelle behördliche Prüfungs- und Genehmigungsverfahren, welche die Herstellung und/oder Verbreitung eines Kommunikationsinhalts rechtlich von einer behördlichen Genehmigung abhängig machen. Auch nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts gilt als Zensur „jede einschränkende Maßnahme vor der Herstellung oder Verbreitung eines Geisteswerkes, insbesondere das Abhängigmachen von behördlicher Vorprüfung und Genehmigung seines Inhaltes (Verbot mit Erlaubnisvorbehalt)“²⁴⁴. Nach der Terminologie des Allgemeinen

²⁴² Häntzschel, Das Recht der freien Meinungsäußerung in: Anschütz/Thoma, S. 651, 665 ff.

²⁴³ Vgl. etwa Herzog in: Maunz/Dürig, GG-Kommentar Band I, Art. 5 Abs. 1 und 2 GG Rdn. 299; Degenhart in: Bonner Kommentar zum GG Band I, Art. 5 Abs. 1 und 2 GG Rdn. 918; Starck in: v.Mangoldt/Klein/Starck, Kommentar zum Bonner GG Band I, Art. 5 Abs. 1 und 2 GG Rdn. 156; Erbel, Verfassungswidrige Filmbewertung, JuS 1969, 120, 121; Rieder Zensurbegriffe, S. 129; Wohland, Ist die politische Filmeinfuhrkontrolle mit dem Grundgesetz vereinbar? DVBl. 1969, 486, 491; Herrmann, Fernsehen und Hörfunk, S. 75 ff., 79.

²⁴⁴ BVerfGE 33, 52, 72; 47, 198, 236; 73, 118, 166.

Verwaltungsrechts bedeutet ein Verbot mit Erlaubnisvorbehalt,²⁴⁵ dass ein bestimmtes generell erlaubtes Tun oder Unterlassen solange verboten ist, bis auf einen entsprechenden Antrag hin – bei Vorliegen der entsprechenden Voraussetzungen – die Erlaubnis erteilt wird.²⁴⁶

3.2.2. Materieller Zensurbegriff

Ein materieller Zensurbegriff umfasst letztlich jedwede Beeinflussung der öffentlichen Meinungsbildung durch Einschränkung möglicher Beiträge. Den allgemeinen Rahmen hat hierbei die viel zitierte Definition von Noltenius abgesteckt, wonach „Zensur im materiellen Sinne eine Beeinflussung der öffentlichen Meinung darstellt, dergestalt, dass ein möglicher Beitrag zum Prozess der Meinungsbildung der Öffentlichkeit durch eine intervenierende Instanz entzogen oder verändert zugänglich gemacht wird“²⁴⁷. Die Vertreter des materiellen Zensurbegriffs lehnen einen zeitlichen Ansatz – also eine Differenzierung zwischen Vor- und Nachzensur – ebenso ab, wie eine konkrete Bestimmung des Adressatenkreises.²⁴⁸

²⁴⁵ So ausdrücklich auch BVerfGE 33, 52, 72; Herzog in: Maunz/Dürig, GG-Kommentar Band I, Art. 5 Abs. 1 und 2 GG Rdn. 299; Starck in: v.Mangoldt/Klein/Starck, Kommentar zum Bonner GG Band I, Art. 5 Abs. 1 und 2 GG Rdn. 156; Rieder, Zensurbegriffe, S. 129; Wohland, Ist die politische Filmeinfuhrkontrolle mit dem Grundgesetz vereinbar? DVBl. 1969, 486, 491.

²⁴⁶ Zum Begriff und zur Bedeutung solcher Verbote mit Erlaubnisvorbehalten im Allgemeinen Verwaltungsrecht siehe z.B. Maurer, Allgemeines Verwaltungsrecht, § 9 Rdn. 51 ff.

²⁴⁷ Noltenius, Die freiwillige Selbstkontrolle der Filmwirtschaft und das Zensurverbot des Grundgesetzes, S. 107 f.

²⁴⁸ Vgl. etwa Noltenius, Die freiwillige Selbstkontrolle der Filmwirtschaft und das Zensurverbot des Grundgesetzes, S. 108; Bär, Die verfassungsrechtliche Filmfreiheit und ihre Grenzen, S. 87; Ott, Kunst und Staat, S. 144 ff.; anders Katholnigg, Neuere Tendenzen bei der Auslegung des Zensurverbots, NJW 1963, 892, 893, der – obwohl ebenfalls dem materiellen Zensurbegriff folgend – Art. 5 Abs. 1 Satz 3 GG auf die Vorzensur beschränkt wissen will.

Diese Erweiterung des Zensurbegriffs führt dazu, dass versteckte und damit unter Umständen viel wirksamere Formen planmäßiger bzw. systematischer Kontrolle im Kommunikationsbereich unter den Zensurbegriff fallen.

3.2.3. Diskussion

Bei einem rein materiellen Zensurbegriff wäre die Schrankenregelung des Art. 5 Abs. 2 GG – mehr noch als bei der oben diskutierten alleinigen Ausdehnung des Zensurverbots auf die Nachzensur²⁴⁹ – völlig gegenstandslos.²⁵⁰ Auch unter den Befürwortern des formellen Zensurbegriffs herrscht jedoch Unbehagen, dass versteckte Formen planmäßiger bzw. systematischer Kontrolle nicht unter den formellen Zensurbegriff fallen, solange das Zensurverbot ausnahmslos auf Maßnahmen beschränkt ist, die rechtlich wie ein Verbot mit Erlaubnisvorbehalt wirken.²⁵¹ Daher will wohl auch das Bundesverfassungsgericht „Zensur“ nicht von vornherein allein in der Einführung eines Verbots mit Erlaubnisvorbehalt verstanden wissen, indem es die Beispielhaftigkeit der Verbote mit Genehmigungsvorbehalt durch die Vokabel „insbesondere“ verdeutlicht.²⁵² Auch kann aus dem Umstand, dass sich eine Vielzahl von Autoren nicht mehr eindeutig zu einem bestimmten Zensurbegriff bekennt, sondern die Frage offen lässt,²⁵³ geschlossen werden, dass hierdurch dem Anspruch Rechnung getragen werden soll, die

²⁴⁹ Siehe oben unter G. 3.1.2.

²⁵⁰ Vgl. Erdemir, Filmzensur und Filmverbot, S. 49.

²⁵¹ Vgl. Wagner, Landesmedienanstalten, S. 85; Bär, Die verfassungsrechtliche Filmfreiheit und ihre Grenzen, S. 68; Wendt in: v.Münch/Kunig, GG-Kommentar Band I, Art. 5 GG Rdn. 62.

²⁵² Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts gilt als Zensur „jede einschränkende Maßnahme vor der Herstellung oder Verbreitung eines Geisteswerkes, insbesondere das Abhängigmachen von behördlicher Vorprüfung und Genehmigung seines Inhaltes (Verbot mit Erlaubnisvorbehalt)“, vgl. BVerfGE 33, 52, 72.

²⁵³ Vgl. z.B. Pieroth/Schlink, Grundrechte, Art. 5 GG Rdn. 605, mit Bezug auf die unklare Position des Bundesverfassungsgerichts in BVerfGE 87, 209, 232f.; Wendt in: v.Münch/Kunig, GG-Kommentar Band I, Art. 5 GG Rdn. 65.

starre Konzeption eines streng formellen Zensurbegriffs zu durchbrechen, ohne sich jedoch in der Weite eines materiellen Zensurbegriffs zu verlieren. Entscheidend ist, dass dem Staat bei einer rein formellen Definition ein zu großes Potential an Möglichkeiten verbleibt, das Zensurverbot durch „versteckte“, weil nicht (allein) in Form von Verboten mit Genehmigungsvorbehalten ausgestaltete, Maßnahmen zu umgehen.²⁵⁴

Auch in Hinblick auf die oben erörterten systematischen und teleologischen Gesichtspunkte ist jedoch davon auszugehen, dass eine Bestimmung des Umfangs des Zensurverbots weiterhin auf der Grundlage des formellen Zensurbegriffs erfolgen muss, so dass das Zensurverbot auf die Vorzensur beschränkt ist, es allerdings nicht nur Verbote mit Erlaubnisvorbehalt erfasst, sondern auch sonstige Maßnahmen, sofern diese ein funktionelles Äquivalent der formellen Zensur darstellen. Ähnlich definiert auch Hoffmann-Riem die Voraussetzungen einer Zensur. So ist nach seiner Auffassung „eine lähmende Kommunikationsbehinderung auch dann zu befürchten, wenn zwar auf ein Genehmigungsverfahren verzichtet wird, aber staatliche Stellen zur inhaltlichen Überwachung der Kommunikation eingesetzt und ihnen etwa Aufgaben systematischer Gefahrerforschung übertragen würden. Nicht verboten sind aber Maßnahmen zur Abwehr konkreter Rechtsgütergefährdungen. Gewisse Randunschärfen dieses formellen Zensurbegriffs sind

²⁵⁴ Ein diesbezügliches Beispiel zeigt das Bundesverwaltungsgerichts-Urteil BVerwGE 23, 194 ff. Das Bundesverwaltungsgericht hat in dieser Entscheidung, in der es um die Ablehnung der Verleihung eines Prädikats durch die Filmbewertungsstelle Wiesbaden (FBW) für einen Film und damit indirekt um den Ausschluss des betreffenden Films von Vergnügungssteuerbegünstigung ging, einen Verstoß gegen das Zensurverbot angenommen, weil „durch die Ausgestaltung des Vergnügungssteuerrechts faktisch die Vorführung eines Kulturfilms erheblich erschwert wird, wenn er nicht ein Prädikat erhält und deshalb steuerrechtlich bevorzugt wird“(BVerwGE 23, 194, 199).

im Interesse eines möglichst weitreichenden Kommunikationsschutzes hinzunehmen.²⁵⁵

Unter Zensur im Sinne des Art. 5 Abs. 1 Satz 3 GG sind somit alle, insbesondere im Rahmen einer inhaltlichen Überwachung des Programms, planmäßig und systematisch durchgeführten Präventivmaßnahmen zu verstehen, die rechtlich oder faktisch wie ein Verbot mit Genehmigungsvorbehalt einer Instanz wirken, die darüber entscheiden kann, ob und wie ein Geisteswerk in die Öffentlichkeit gelangt,²⁵⁶ denn Sinn und Zweck des Zensurverbotes ist es nach der vorliegend vertretenen Auffassung, zur Ermöglichung einer freien Meinungsbildung, die Lähmung des Geisteslebens durch eine systematische Kommunikationskontrolle zu verhindern. Das Abhängigmachen der Veröffentlichung von einer Vorprüfung und einer Genehmigung des Inhalts ist nur eine Variante hiervon. Um der Ratio des Zensurbegriffs gerecht zu werden, sind folglich auch faktische Maßnahmen als Zensur zu kategorisieren, sofern ein solcher, im Rahmen einer systematischen Kommunikationskontrolle vorgesehener, Kontrollmechanismus als funktionelles Äquivalent zur formellen Zensur wirkt.²⁵⁷ Das Zensurverbot untersagt im Ergebnis daher jeglichen, auch faktischen, Zwang, Programme vorzulegen, um sie vor ihrer Ausstrahlung einer inhaltlichen Vorprüfung zu unterziehen, sei es, um den künftigen Zugang des Rundfunkveranstalter zur Rundfunkkommunikation von dieser Prüfung abhängig zu machen oder um Einfluss auf das laufende Programm zu nehmen.²⁵⁸ Die Gefahrenabwehr ist

²⁵⁵ Hoffmann-Riem in: Denninger/Hoffmann-Riem/Schneider/Stein, Alternativkommentar zum Grundgesetz Band I, Art. 5 Abs. 1 und 2 GG Rdn. 92.

²⁵⁶ So auch Erdemir, Filmzensur und Filmverbot, S. 56f.

²⁵⁷ So auch Hoffmann-Riem in: Denninger/Hoffmann-Riem/Schneider/Stein, Alternativkommentar zum Grundgesetz Band I, Art. 5 Abs. 1 und 2 GG Rdn. 94; Wagner, Landesmedienanstalten, S. 85; Herrmann, Fernsehen und Hörfunk, S. 78; Hopf, Jugendschutz und Zensurverbot, ZUM 1998, 739, 747; Löffler, Das Zensurverbot in der Verfassung, NJW 1969, 2223, 2225.

²⁵⁸ Vgl. Baars, Kooperation und Kommunikation, S. 306.

damit aber nicht grundsätzlich verfassungsrechtlich verboten, sondern nur das bestimmte, auf zahlreichen anderen Gebieten praktizierte, systematische Gefahrenabwehrverfahren durch Verbote mit Erlaubnisvorbehalt sowie systematische Kontrollmechanismen, die wie ein funktionelles Äquivalent hierzu wirken.²⁵⁹ Während nämlich eine von konkreten Rechtsgütergefährdungen unabhängige, insbesondere planmäßig und systematisch durchgeführte, Kommunikationskontrolle nicht zur Gefahrenabwehr erforderlich ist, andererseits aber das Geistesleben lähmen und damit Grundbedingungen freier Kommunikation beseitigen kann, können Überwachungsmaßnahmen aufgrund eines hinreichenden Verdachts einer Rechtsgütergefährdung nicht grundsätzlich im Widerspruch zum Zensurverbot stehen, soll das Verbot nicht die Gewährung konkreten Rechtsschutzes ausschließen. So wird in diesem Zusammenhang vertreten, dass die Landesmedienanstalt im Fall einer bewusst durch den Rundfunkveranstalter angekündigten unmittelbar bevorstehenden Gefährdung beispielsweise der Achtung der Menschenwürde nicht untätig zusehen könne und erst nach Ausstrahlung dem Veranstalter die künftige Ausstrahlung der Sendung untersagen.²⁶⁰ „Verbotene Zensur ist daher nur eine von hinreichenden Anzeichen konkreter Rechtsgutgefährdungen unabhängige staatliche Inhaltsprüfung vor Kommunikation.“²⁶¹ Daraus ergibt sich, dass für die Landesmedienanstalt bei drohenden schwerwiegenden Verstößen einer Sendung bzw. eines Programms gegen bestimmte verfassungsrechtlich geschützte Rechtsgüter grundsätzlich die Möglichkeit bestehen kann, eine zwangsgeldbewehrte Unterlassungsverfügung ohne Verstoß gegen das Zensurverbot das Art. 5 Abs. 1 Satz 3 GG zu erwirken, auch wenn es sich

²⁵⁹ Vgl. Hoffmann-Riem in: Denninger/Hoffmann-Riem/Schneider/Stein, Alternativkommentar zum Grundgesetz Band I, Art. 5 Abs. 1 und 2 GG Rdn. 92.

²⁶⁰ So Hopf, Jugendschutz und Zensurverbot, ZUM 1998, 739, 747.

²⁶¹ Hoffmann-Riem in: Denninger/Hoffmann-Riem/Schneider/Stein, Alternativkommentar zum Grundgesetz Band I, Art. 5 Abs. 1 und 2 GG Rdn. 92.

dabei um ein präventives Tätigwerden handelt.²⁶² Im Rahmen der Überprüfung der Vereinbarkeit mit dem Zensurverbot hat eine Abwägung mit dem Erfordernis des wirksamen Schutzes anderer durch die Verfassung geschützter Rechtspositionen zu erfolgen, so dass die einschneidenden Maßnahmen nicht grundsätzlich unzulässig sind, denn Sinn und Zweck des jeweiligen Schutzes ist es, drohende Gefährdungen, soweit möglich, so zeitig abzuwehren, dass ein Schaden nicht eintritt, auch wenn die Rundfunkfreiheit betroffen ist. Art. 5 Abs. 1 Satz 3 GG wird dann im Rahmen praktischer Konkordanz ausnahmsweise verdrängt, da der Norm kein prinzipieller Vorrang vor anderen verfassungsrechtlich geschützten Rechtspositionen zukommt.²⁶³ Der Schutz überwiegend schützenswerter Rechtsgüter rechtfertigt unter dem Gesichtspunkt der konkreten Gefahrenabwehr daher je nachdem nicht nur repressive Maßnahmen, sondern in besonderen Fällen auch Präventivmaßnahmen. Eine solche Interpretation des Zensurbegriffs erklärt staatliche Medienkontrolle nicht per se für verfassungswidrig und belässt aber – im Gegensatz zum materiellen Zensurbegriff²⁶⁴ – der Schrankenregelung des Art. 5 Abs. 2 GG ihre Bedeutung.

Zu beachten ist allerdings, dass, wenn die Sendung z.B. nicht allein für das Fernsehen produziert ist oder bei einer Sendung nicht erst durch diese eine Verletzung anderer Rechtsgüter eintreten würde, anstelle eines speziell rundfunkrechtlichen Einschreitens ein Vorgehen anderer Stellen (z.B. Gewerbeaufsicht, Polizeibehörde) vorrangig sein kann, sofern ein Ereignis, über das ein Rundfunkveranstalter berichten will, unabhängig von der Rundfunkverbreitung bereits gegen Rechtsvorschriften verstoßen würde (z.B. Straf-

²⁶² Vgl. zur Nicht-Geltung der Schranken-Schranke des Zensurverbots für kollidierendes Verfassungsrecht beispielsweise Jarass in: Jarass/Pieroth, GG-Kommentar, Art. 5 GG Rdn. 53.

²⁶³ So auch Birkert/Reiter/Scherer, Landesmediengesetz Baden-Württemberg, § 32 Rdn. 6.

²⁶⁴ Siehe oben unter G. 3.2.2.

rechtsnormen, Menschenwürde), und eine Untersagung nur dieses Verhaltens ohnehin keine Maßnahme gegen die Rundfunkfreiheit wäre, womit auch das Zensurverbot nicht tangiert wäre.²⁶⁵

3.3. Adressaten des Zensurverbots

Die Schranken-Schranke des Art. 5 Abs. 1 Satz 3 GG kann grundrechtsdogmatisch erst dann zur Anwendung kommen, wenn ein Eingriff vorliegt. Sie setzt also eine entsprechende Beziehung von Grundrechtsberechtigtem und Grundrechtsverpflichtetem voraus. Grundrechtsverpflichtet ist indes allein der Staat. Entsprechend greift das Zensurverbot allein gegenüber staatlichen Stellen.²⁶⁶ Es entfaltet nach h.M. keine „Drittwirkung“.

Teilweise ist dem Zensurverbot jedoch auch eine Ausstrahlung auf nicht-staatliche Einrichtungen beizumessen, so beispielsweise bei einer medieninternen Kontrolle durch einen durch staatliche Anordnung gebildeten Zwangsverband²⁶⁷ oder wenn bei den öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten der Rundfunkrat – und damit die Programmkontrolle – von Inhabern

²⁶⁵ Vgl. Birkert/Reiter/Scherer, Landesmediengesetz Baden-Württemberg, § 32 Rdn. 5.

²⁶⁶ Vgl. z.B. Degenhart in: Bonner Kommentar zum GG Band I, Art. 5 Abs. 1 und 2 GG Rdn. 919; Bethge in: Sachs (Hrsg.), GG-Kommentar, Art. 5 GG Rdn. 133; Jarass in: Jarass/Pieroth, GG-Kommentar, Art. 5 GG Rdn. 52; Starck in: v.Mangoldt/Klein/Starck, Kommentar zum Bonner GG Band I, Art. 5 Abs. 1 und 2 GG Rdn. 161; Wendt in: v.Münch/Kunig, GG-Kommentar Band I, Art. 5 GG Rdn. 64; Bullinger in: Löffler, Presserecht, § 1 LPG Rdn. 166; a.A. Löffler, Das Zensurverbot in der Verfassung, NJW 1969, 2223, 2225, 2227, der annimmt, dass sich das Zensurverbot auch gegen nichtstaatliche Instanzen richtet, da dies ansonsten angesichts der Verlagerung staatlicher Aufgaben auf staatsunabhängige Institutionen zu einer Aushöhlung des Zensurverbots führen würde; Bär, Die verfassungsrechtliche Filmfreiheit und ihre Grenzen, S. 200 f.; Paschke, Medienrecht, Rdn. 149.

²⁶⁷ Vgl. Starck in: v.Mangoldt/Klein/Starck, Kommentar zum Bonner GG Band I, Art. 5 Abs. 1 und 2 GG Rdn. 162.

staatlicher Ämter und Mandate beherrscht werden würde²⁶⁸. Fraglich ist damit, ob die Landesmedienanstalten Adressaten des Zensurverbots sind.²⁶⁹ Diese Frage ist heftig umstritten, muss jedoch, wie sich bereits bei der Klärung der Grundrechtsbindung der Landesmedienanstalten gezeigt hat, entsprechend ebenso bejaht werden.²⁷⁰ Obwohl das Zensurverbot nach h.M. zwar ein staatsgerichtetes Verbot ist, das nach überwiegender Auffassung keine Drittwirkung gegenüber gesellschaftlichen Gruppen entfaltet, somit ist von der Bindung der Landesmedienanstalten an das Zensurverbot auszugehen.²⁷¹ Nach dem Sinn und Zweck des Zensurverbots muss es auch auf Aufsichtsinstanzen angewandt werden, die vom Staat eingesetzt und mit Hoheitsbefugnissen ausgestattet wurden und die der, wenn auch nur eingeschränkten, Staatsaufsicht unterliegen.²⁷² Müssen die Landesmedienanstalten zur Sicherung des grundrechtlichen Bereiches als gesellschaftliche Funktionsträger um der effektiven Aufgabenwahrnehmung willen verbindliche Entscheidungen treffen können, so kann dies nur durch den Inhaber des Gewaltmonopols zugewiesen werden. Sodann ist maßgeblich, dass im Rahmen der Wahrnehmung von Hoheitsbefugnissen durch die verselbständigte Verwaltungseinheit zwar verteilte aber ursprüngliche Staatsgewalt ausgeübt wird. Die Ausübung staatlich vermittelter

²⁶⁸ Vgl. Starck in: v.Mangoldt/Klein/Starck, Kommentar zum Bonner GG Band I, Art. 5 Abs. 1 und 2 GG Rdn. 161.

²⁶⁹ Vgl. zum Streitstand Bumke, Die öffentliche Aufgabe der Landesmedienanstalten, S. 17 ff. mit zahlreichen Nachweisen.

²⁷⁰ Siehe dazu bereits ausführlich oben unter G. 2.2.

²⁷¹ So auch Ricker/Schiwy, Rundfunkverfassungsrecht, S. 60; Hoffmann-Riem, Medienfreiheit und der außenplurale Rundfunk, AöR 1984, 304, 360; Trute/Pfeifer, DÖV Schutz vor Interessenkollisionen im Rundfunkrecht, 1989, 192, 194; Vahrenhold, Privatfunkaufsicht, S. 107 ff.; Wagner, Landesmedienanstalten, S. 112; Rodewald, Durchsetzung von Programmbindungen und Programmgrundsätzen, S. 103; A.A. Hopf, Jugendschutz und Zensurverbot, ZUM 2000, 739, 744; Birkert/Reiter/Scherer, Landesmediengesetz Baden-Württemberg, § 32 Rdn. 5.

²⁷² So auch Wagner, Landesmedienanstalten, S. 112.

Hoheitskompetenzen wird von der Rechtsordnung staatlicher Gewalt gleichgesetzt.²⁷³ Damit gilt das Zensurverbot auch im Verhältnis zwischen Landesmedienanstalten und Rundfunkveranstaltern. Entscheidend ist, dass auch im Kleid einer staatsfernen Organisation funktionell staatliche Aufgaben wahrgenommen werden.²⁷⁴

3.4. Zusammenfassung

Das Zensurverbot des Art. 5 Abs. 1 Satz 3 GG umfasst lediglich die Vorzensur. Die Nachzensur, d.h. nach der Veröffentlichung eines Geisteswerkes einsetzende Kontroll- und Repressivmaßnahmen, umfasst das grundgesetzliche Zensurverbot damit nicht.

Hinsichtlich der Vorzensur ergibt sich aus Art. 5 Abs. 1 Satz 3 GG jedoch eine absolute Eingriffsschranke.²⁷⁵ Das Zensurverbot ist kein eigenständiges Grundrecht, das z.B. durch Art. 5 Abs. 2 GG eingeschränkt werden könnte, sondern eine Schranken-Schranke.

Da das Zensurverbot auch für das Verhältnis zwischen Landesmedienanstalten und Rundfunkveranstaltern gilt, sind die Möglichkeiten einer programm aufsichtlichen Präventivtätigkeit der Landesmedienanstalten durch das Zensurverbot des Art. 5 Abs. 1 Satz 3 GG eingeschränkt. Damit ist eine Gefahrenabwehr aber nicht grundsätzlich verfassungsrechtlich verboten,

²⁷³ Vgl. Baars, Kooperation und Kommunikation, S. 197.

²⁷⁴ Vgl. Bethge, Grundrechtsschutz für die Medienpolizei, NJW 1995, 557, 558; Trute/Pfeifer, Schutz vor Interessenkollisionen im Rundfunkrecht, DÖV 1989, 192, 194; Vahrenhold, Privatfunkaufsicht, S. 107 ff.; Rodewald, Durchsetzung von Programmbindungen und Programmgrundsätzen, S. 103. Im Geltungsbereich des Bayerischen Mediengesetzes gilt dies aufgrund der bayerischen Sondersituation jedoch nicht. Der BayVerfGH macht gegen die Anwendbarkeit des Zensurverbots geltend, dass den Anbietern kein Grundrechtsschutz aus Art. 111 a BV zukomme (BayVerfGHE 39, 96, 151). A.A. Degenhart in: Bonner Kommentar zum GG Band I, Art. 5 Abs. 1 und 2 GG Rdn. 923.

²⁷⁵ BVerfGE 33, 52, 72; 73, 118, 166.

sondern nur das bestimmte, auf zahlreichen anderen Gebieten praktizierte, systematische Gefahrenabwehrverfahren durch Verbote mit Erlaubnisvorbehalt sowie systematische Kontrollmechanismen, die wie ein funktionelles Äquivalent hierzu wirken.²⁷⁶ Im Übrigen hat im Rahmen der Überprüfung der Vereinbarkeit mit dem Zensurverbot eine Abwägung mit dem Erfordernis des wirksamen Schutzes anderer durch die Verfassung geschützter Rechtspositionen zu erfolgen, so dass die einschneidenden Maßnahmen nicht grundsätzlich unzulässig sind. Art. 5 Abs. 1 Satz 3 GG kann im Rahmen praktischer Konkordanz ausnahmsweise verdrängt werden, da der Norm kein prinzipieller Vorrang vor anderen verfassungsrechtlich geschützten Rechtspositionen zukommt.²⁷⁷

4. Verhältnismäßigkeitsgrundsatz

Außer einer Zuordnung zu einer der Grundrechtsschranken muss jede die Freiheiten des Art. 5 Abs. 1 GG beschränkende Regelung – wie Einschränkungen auch in andere Freiheitsrechte – dem Verhältnismäßigkeitsprinzip genügen.²⁷⁸ Aufgrund der Bindung des Gesetzgebers an die Grund-

²⁷⁶ Vgl. Hoffmann-Riem in: Denninger/Hoffmann-Riem/Schneider/Stein, Alternativkommentar zum Grundgesetz Band I, Art. 5 Abs. 1 und 2 GG Rdn. 92.

²⁷⁷ So auch Birkert/Reiter/Scherer, Landesmediengesetz Baden-Württemberg, § 32 Rdn. 6.

²⁷⁸ Vgl. Starck in: v.Mangoldt/Klein/Starck, Kommentar zum Bonner GG Band I, Art. 1 Abs. 3 GG Rdn. 178ff. m.w.N. Die dogmatische Verankerung des Verhältnismäßigkeitsprinzips wird teils in der Idee der materiellen Gerechtigkeit gesehen, die im Rechtsstaatsprinzip (Art. 20 GG), aber auch im Gleichbehandlungsgrundsatz (Art. 3 GG) ihren Ausdruck findet (vgl. Bleckmann, Staatsrecht II, Die Grundrechte S. 374; v.Münch in: v.Münch/Kunig, GG-Kommentar Band I, Vorbem. Art. 1-19 GG Rdn. 55, jeweils m.w.N.), teils direkt dem jeweiligen Grundrecht entnommen (Schnapp in: v.Münch/Kunig, GG-Kommentar Band II, Art. 20 GG Rdn. 27; BVerfGE 19, 342, 348f).

rechte gemäß Art. 1 Abs. 3 GG kommt dem Gesetzgeber im Rahmen seiner Gestaltungsfreiheit bei der Wahl der zur Erreichung der Ziele eingesetzten Mittel gerade bei Regelungen im Bereich grundrechtlich geschützter Freiheitsrechte kein unbeschränkter Spielraum zu.²⁷⁹ Die Verhältnismäßigkeit des medienrechtlichen Eingriffs zwingt zu einer Überprüfung, ob die Anwendung der Ermächtigungsgrundlage in Einzelfall mit den Grundrechten desjenigen, dem durch Gebot, Verbot oder Duldungsgebot ein Eingriff auferlegt wird, und mit den Grundrechten Dritter vereinbar ist.²⁸⁰

Die Verhältnismäßigkeitsprüfung erfasst regelmäßig die folgenden Erfordernisse: 1) die behördlich angewandten Mittel müssen zur Gefahrenabwehr geeignet sein (Geeignetheit); 2) von mehreren geeigneten Maßnahmen ist diejenige zu ergreifen, die den einzelnen und die Allgemeinheit am wenigsten beeinträchtigt (Grundsatz der Erforderlichkeit/Gebotenheit); 3) Maßnahmen dürfen nicht zu einem Schaden führen, der zu dem beabsichtigten Erfolg erkennbar außer Verhältnis steht (Verhältnismäßigkeitsgrundsatz im engeren Sinne bzw. Übermaßverbot).

Zur verfassungsrechtlichen Rechtfertigung eines Grundrechtseingriffs führt die Feststellung seiner Verhältnismäßigkeit jedoch nur unter der Vorbedingung, dass die Befugnisnorm, auf welcher der Eingriff beruht, den Gesetzesvorbehalten der Grundrechtsgewährleistungen entspricht oder verfassungsrechtliche Gewährleistungsschranken konkretisiert oder aber Grundrechte Dritter beziehungsweise andere mit Verfassungsrang ausgestattete Rechtswerte schützt.

Nachdem nunmehr die allgemeinen Anforderungen an die Festlegung und Durchsetzung normativer Programmanforderungen dargelegt wurden, werden nachfolgend die einzelnen Möglichkeiten programm aufsichtlicher Präventivtätigkeit konkret auf ihre diesbezügliche Vereinbarkeit hin überprüft.

²⁷⁹ Vgl. BVerfGE 11, 30, 45; 50, 290, 332f.

²⁸⁰ Vgl. Götz, Polizei- und Ordnungsrecht, Rdn. 323.

H. Verfassungsmäßigkeit der einzelnen präventiven Aufsichtsmöglichkeiten der Landesmedienanstalten

1. Verfassungsmäßigkeit des § 3 Abs. 3 RStV

Nach § 3 Abs. 3 Satz 1 RStV sind Sendungen, die ganz oder im Wesentlichen mit Schriften inhaltsgleich sind, die in die Liste nach § 1 des Gesetzes über die Verbreitung jugendgefährdender Schriften und Medieninhalte (GjSM) aufgenommen sind, von vornherein unzulässig. In § 3 Abs. 3 Satz 2 RStV ist die Möglichkeit vorgesehen, dass die zuständige Landesmedienanstalt auf Antrag des Veranstalters die Ausstrahlung hiervon abweichend zwischen 23.00 und 6.00 Uhr gestatten kann.

1.1. Vereinbarkeit mit der Rundfunkfreiheit

Die Programmfreiheit gemäß Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG gewährleistet, dass Auswahl, Inhalt und Gestaltung des Programms Sache des Rundfunkveranstalters bleiben und sich an publizistischen Kriterien ausrichten können.²⁸¹ Eine Differenzierung nach der Wertigkeit der Kommunikation, etwa nach der „Qualität der Darbietung“ oder „Seriosität“ ist von Verfassungs wegen verboten.²⁸² Das Sendeverbot gemäß § 3 Abs. 3 Satz 1 RStV kollidiert damit mit der Programmfreiheit der Veranstalter. Durch ein Sendeverbot für einzelnen Programmteile ist zwar keine positive Programmsteuerung durch die Landesmedienanstalten möglich. Es kann aber als eine Art „negativer Programmherrschaft“ der Kontrollorgane angesehen werden.

²⁸¹ BVerfGE 59, 231, 258; 90, 60, 87.

²⁸² Vgl. Hobro-Klatte, Möglichkeit der Festlegung von Sendezeitbeschränkungen, ZUM 1998, 812, 813; BVerfGE 31, 314, 326.

Zudem wird, selbst wenn die Landesmedienanstalt eine Ausstrahlung nach § 3 Abs. 3 Satz 2 RStV zwischen 23.00 und 6.00 Uhr gestattet, auch durch die Festlegung der Sendezeitbeschränkung in die Programmautonomie eingegriffen,²⁸³ denn mit dem Gebot, bestimmte Sendezeiten einzuhalten, wird die eigenverantwortliche Programmgestaltung bzw. Programmorganisation des betroffenen Rundfunkveranstalters beeinträchtigt.

Da aber sowohl das Sendeverbot als auch die Sendezeitbeschränkung dem Jugendschutz dienen, werden sie grundsätzlich von der Schrankenregelung des Art. 5 Abs. 2 GG erfasst. Voraussetzung ist allerdings, dass die Beschränkungen und Verbote nicht über den anzustrebenden Jugendschutz hinausgehen. Wenn auch den Erwachsenen keine Möglichkeit des Zugangs zu den betreffenden – jugendgefährdenden – Medien mehr verbleibt, stellt sich die Frage nach einer Überschreitung der gesetzgeberischen Regelungsbefugnis im Bereich des Jugendschutzes.

Die hier mit dem Sendeverbot und der Sendezeitbeschränkung verbundene Behinderung Erwachsener im Konsum der indexbetroffenen Sendung ist jedoch von der gesetzgeberischen Regelungsbefugnis erfasst, da diese Einschränkungen nur bei einem hohen Gefährdungsgrad der drohenden Verstöße vorgesehen sind.²⁸⁴ Dies vor dem Hintergrund, dass bei indizierten

²⁸³ Vgl. Ring/Hartstein/Kreile/Dörr/Stettner, RStV-Kommentar Band I, § 3 Rdn. 78.

²⁸⁴ So auch Hopf, Jugendschutz und Zensurverbot, ZUM 2000, 739ff.; Hoffmann-Riem in: Denninger/Hoffmann-Riem/Schneider/Stein, Alternativ Kommentar zum Grundgesetz Band I, Art. 5 Abs. 1 und 2 GG Rdn. 122; A.A. hinsichtlich eines generellen Verbots jugendgefährdender Sendungen u.a. Jarass in: Jarass/Pieroth, GG-Kommentar, Art. 5 GG Rdn. 49; Degenhart in: Bonner Kommentar zum GG Band I, Art. 5 Abs. 1 und 2 GG Rdn. 892; Landmann, Die Ausstrahlung jugendgefährdender Fernsehsendungen - strafbar? NJW 1996, 3309, 3310.

Filmen die besondere Gefährlichkeit des Werkes für Kinder und Jugendliche durch die Aufnahme in die Liste nach § 1 GjSM festgestellt ist.²⁸⁵

Allein die Feststellung, dass die Vorschrift eine gesetzliche Bestimmung zum Schutz der Jugend ist, reicht aber zur Grundrechtseinschränkung nicht aus.²⁸⁶ Vielmehr muss die gesetzliche Regelung mit dem Zensurverbot vereinbar sein sowie den rechtstaatlichen Grundsatz der Verhältnismäßigkeit beachten und der Bedeutung der in Art. 5 Abs. 1 GG garantierten Rechte ausreichend Rechnung tragen.²⁸⁷

1.2. Vereinbarkeit mit dem Zensurverbot

Das Zensurverbot gemäß Art. 5 Abs. 1 Satz 3 GG stellt eine absolute Grundrechtseingriffsschranke dar, die nicht durch beschränkende Gesetze gemäß Art. 5 Abs. 2 GG durchbrochen werden kann.²⁸⁸

Da § 3 Abs. 3 RStV bestimmt, dass Sendungen unzulässig sind, die ganz oder im wesentlichen mit Schriften inhaltsgleich sind, die in die Liste nach § 1 GjSM aufgenommen sind, sofern nicht auf Antrag des Veranstalters die zuständige Landesmedienanstalt abweichend eine Ausstrahlung, allerdings grundsätzlich nur zu beschränkter Sendezeit, gestattet, sieht die Norm ein Verbot mit Erlaubnisvorbehalt vor. Der Veranstalter ist etwa zur Vermeidung eines Bußgelds verpflichtet, die genannten Sendungen vor ihrer Ausstrahlung vorzulegen, auch wenn aus seiner Sicht eine mögliche sittliche Gefährdung von Kindern oder Jugendlichen nicht als schwer angesehen

²⁸⁵ Ausführlich zur Geeignetheit und zur Gebotenheit von Sendezeitbeschränkung im Sinne eines effektiven Jugendschutzes unten unter H. 1.3.

²⁸⁶ Vgl. BVerfGE 30, 336, 353.

²⁸⁷ Vgl. BVerfGE 30, 336, 348, 353; 50, 234, 241; Leibholz/Rinck/Hesselberger, GG-Kommentar Band I, Art. 5 GG Rdn. 681; Liesching, Präventive Sendezeitbeschränkungen für Talkshows, ZUM 2000, 298, 301.

²⁸⁸ Dazu ausführlich oben unter G. 2.3.

wird. Es stellt sich die Frage, ob die Regelung damit gegen das Zensurverbot im Sinne des Art. 5 Abs. 1 Satz 3 GG verstößt.

Teilweise wird in der Literatur vertreten, dass ein Erlaubniserfordernis zur Ausstrahlung einer indexbetroffenen Sendung im Fernsehen bereits nicht als präventives Vorgehen anzusehen sei. Schon aus diesem Grund könne kein Verstoß gegen das Verbot der Vorzensur gegeben sein.²⁸⁹ Argumentiert wird damit, dass „bei der Verwertung indizierter Schriften durch das Fernsehen [...] durch das vorherige Erlaubnis- oder Dispensverfahren nicht über den Zugang zur Öffentlichkeit überhaupt, sondern allein über eine bestimmte Form der Verbreitung entschieden“²⁹⁰ werde. Die indexbetroffenen Sendungen seien als indiziertes Werk bereits auf dem Markt. Somit werde ein bereits bestehendes Verbreitungsverbot für die indizierte Schrift lediglich auf ein weiteres Medium erstreckt. Damit sei eine negative Entscheidung im Rahmen des Erlaubnisverfahrens schon tatbestandlich keine Vorzensur, da es sich um keine erstmalige Veröffentlichung handle. Es liege vielmehr der zulässige Fall einer Nachzensur vor. Diese Argumentation hätte jedoch zur Konsequenz, dass Verbote mit Erlaubnisvorbehalten im Rundfunk nie eine Vorzensur im Sinne des Art. 5 Abs. 1 Satz 3 GG darstellen können, solange es für das Produkt z.B. einen Markt für Videos oder Kinofilme gibt.²⁹¹ Da zwischen dem Rundfunk und den genannten Medien aber vor allem hinsichtlich der Breitenwirkung (aufgrund der beim Fernsehen fehlenden Hindernisse des Kauf-/ Leihvorgangs beziehungsweise des Eintritts) ein wesentlicher Unterschied besteht, geht diese Auffassung zu weit. Zudem kann die Folgerung, es handle sich ausschließlich um einen Fall zulässiger Nachzensur bei Werken, die nicht vollständig identisch mit dem indizierten Pro-

²⁸⁹ So etwa Isensee/Axer, Jugendschutz im Fernsehen, S. 83 ff. m.w.N.; vgl. auch Starck in: v.Mangoldt/Klein/Starck, Kommentar zum Bonner GG Band I, Art. 5 Abs. 1 und 2 GG Rdn. 160/189.

²⁹⁰ Isensee/Axer, Jugendschutz im Fernsehen, S. 84.

²⁹¹ So auch Hopf, Jugendschutz und Zensurverbot, ZUM 1998, 739, 746.

dukt sind, ohnehin nicht greifen. Ein Werk, bei dem z.B. die Teile, welche die Indizierung veranlasst haben, für eine Ausstrahlung im Fernsehen herausgeschnitten wurden, kann zwar noch mit dem indizierten Produkt wesentlich inhaltsgleich sein und somit in den Anwendungsbereich des § 3 Abs. 3 RStV fallen. Unbestreitbar handelt es sich dabei jedoch um ein Werk, welches noch nicht veröffentlicht wurde. Da diese wesentlich inhaltsgleichen Sendungen nur für die Verbreitung im Fernsehen bestimmt sind und auf keinem anderen Markt verbreitet werden, muss das in § 3 Abs. 3 RStV enthaltene Verbot mit Erlaubnisvorbehalt daher durchaus auf eine Vereinbarkeit mit dem verfassungsrechtlichen Zensurverbot hin überprüft werden.

Nach der auch hier vertretenen Auffassung ist unter Zensur im Sinne des Art. 5 Abs. 1 Satz 3 GG eine planmäßig und systematisch durchgeführte Kommunikationskontrolle, insbesondere in Form von Verboten mit Erlaubnisvorbehalten oder funktionellen Äquivalenten hierzu, zu verstehen.

Legte man zugrunde, dass die Rundfunkveranstalter aufgrund von § 3 Abs. 3 RStV systematisch alle auf indizierten Werken beruhenden Sendungen vor ihrer Ausstrahlung der jeweiligen Landesmedienanstalt vorzulegen hätten und sodann durch diese festzustellen wäre, ob die Sendung mit dem indizierten Werk wesentlich inhaltsgleich ist, so wäre dies als planmäßige und systematische Gefahrerforschung anzusehen und käme einer Zensur gleich. Folge wäre nämlich, dass die Landesmedienanstalten jederzeit bei den Veranstaltern anfragen könnten, ob eine entsprechende Ausstrahlung geplant ist und bei positiver Antwort bereits die Ausstrahlung mit strafbewehrten Unterlassungsverfügungen verhindern könnten.

Geht man hingegen davon aus, dass es allein dem Rundfunkveranstalter obliegt, zu beurteilen, ob die Sendung mit einer indizierten Schrift inhaltsgleich ist, gelangt man zu einem anderen Ergebnis:²⁹²

²⁹² So auch Hopf, Jugendschutz und Zensurverbot, ZUM 1998, 739, 746.

Der wesentliche Unterschied dieser Variante besteht darin, dass dem Veranstalter hiernach die Möglichkeit verbleibt, Sendungen, bezüglich derer er die wesentliche Inhaltsgleichheit verneint, ungeprüft auszustrahlen. Stellt sodann die zuständige Landesmedienanstalt bei der Programmebeobachtung fest, dass aus ihrer Sicht die ausgestrahlte Sendung im wesentlichen mit einer indizierten Schrift inhaltsgleich ist, kann sie z.B. das Ordnungswidrigkeitenverfahren nach § 49 Abs. 1 Nr. 7 RStV einleiten. Dies kann unabhängig davon geschehen, ob eine Ausnahmegenehmigung gemäß § 3 Abs. 3 Satz 2 RStV gewährt worden wäre und auch unabhängig davon, ob der Veranstalter die obligatorische Sendezeitbeschränkung des § 3 Abs. 3 Satz 2 RStV ohnehin eingehalten hat. Damit geht die Landesmedienanstalt jedoch repressiv vor, womit ihre Eingriffsmöglichkeit in dieser Fallgestaltung auf die zulässige Nachzensur beschränkt ist. Bejaht der Rundfunkveranstalter bei seiner Prüfung hingegen die wesentliche Inhaltsgleichheit, so kann er einen Antrag auf Erlaubnis der Ausstrahlung nach § 3 Abs. 3 Satz 2 RStV stellen, will er spätere aufsichtliche Maßnahmen der Landesmedienanstalt vermeiden. In diesem Zusammenhang hat er die Möglichkeit, der Landesmedienanstalt gegenüber darzulegen, dass durch die Ausstrahlung keine schwere sittliche Gefährdung von Kindern und Jugendlichen möglich ist.

Problematisch bleibt aber dennoch, ob auch in einer negativen Erlaubnisentscheidung ein Verstoß gegen das Zensurverbot zu sehen ist, wenn die Landesmedienanstalt aufgrund der Vorlage der Sendung durch den Veranstalter von der geplanten Ausstrahlung der indizierten bzw. mit dieser im wesentlichen inhaltsgleichen Sendung positive Kenntnis erlangt hat.

Bei indizierten Filmen ist die Gefährlichkeit des Werkes für Kinder und Jugendliche allerdings bereits durch die Aufnahme in die Liste nach § 1 GjSM festgestellt. Ist ein Medieninhalt derart abgeändert, dass die festgestellte Gefährlichkeit keine Geltung mehr beanspruchen kann, ist die Sendung nicht mehr wesentlich inhaltsgleich, so dass § 3 Abs. 3 RStV ohnehin keine Anwendung findet. Somit kann der Landesmedienanstalt bei Vor-

lage eines indizierten oder eines im wesentlichen inhaltsgleichen Films durch den Veranstalter ein Tätigwerden im Vorfeld der Ausstrahlung eröffnet sein, ohne dass die Schwelle zu einer verfassungsrechtlich verbotenen Zensur überschritten wird. Maßgeblich ist, dass im vorliegenden Fall keine systematische Gefahrerforschung vorliegt, da die Gefährlichkeit des Medieninhalts bereits festgestellt ist und die Landesmedienanstalt von der Inhaltsgleichheit bzw. wesentlichen Inhaltsgleichheit mit dem indizierten Medieninhalt durch den Veranstalter selbst und nicht durch systematische Gefahrerforschung Kenntnis erlangt hat. Es handelt sich somit bei einer negativen Erlaubnisentscheidung um ein Mittel zur konkreten Gefahrenabwehr, da ein drohender Angriff auf das gefährdete Rechtsgut Jugendschutz konkret und unmittelbar bevorsteht. Hierin ist kein Verstoß gegen das Zensurverbot zu erblicken, denn Sinn und Zweck des Zensurverbotes ist es nach der vorliegend vertretenen Auffassung, die Lähmung des Geisteslebens durch eine systematische Kommunikationskontrolle, insbesondere in Form von Verboten mit Erlaubnisvorbehalten oder funktionellen Äquivalenten hierzu, zur Wahrung einer freien Meinungsbildung zu verhindern.²⁹³ Hingegen wird den Landesmedienanstalten hier ermöglicht, zur Abwehr einer bereits festgestellten konkret drohenden Gefährdung von Kindern und Jugendlichen einzugreifen. Die einschneidende Maßnahme einer negativen Erlaubnisentscheidung ist daher zulässig, da keine systematische Gefahrerforschung gegeben ist. Gleichzeitig dient die Maßnahme dem „verfassungsrechtlich hervorgehobenen Interesse an einem effektiven Jugendschutz“²⁹⁴ und es entspricht dem Sinn und Zweck des Jugendschutzes, drohende schwere Jugendgefährdungen soweit möglich so abzuwehren, dass ein Schaden erst gar nicht eintritt.²⁹⁵

²⁹³ Vgl. oben unter G. 3.2.3.

²⁹⁴ BVerfGE 30, 336, 348.

²⁹⁵ So auch Hopf, Jugendschutz und Zensurverbot, ZUM 1998, 739, 747.

Fraglich bleibt jedoch, ob die Landesmedienanstalt eine strafbewehrte Unterlassungserklärung gestützt auf § 3 Abs. 3 RStV auch erlassen darf, wenn sie auf sonstigem Wege von der geplanten Ausstrahlung einer wesentlich inhaltsgleichen Sendung erfährt.

Wie bereits dargestellt, darf § 3 Abs. 3 RStV der Landesmedienanstalt kein Recht zur systematischen Gefahrerforschung eröffnen, welches gegen das Zensurverbot des Art. 5 Abs. 1 Satz 3 GG verstoßen würde, sondern lediglich ermöglichen, konkret bevorstehende Gefährdungen abzuwehren. Nach hier vertretener Auffassung ist jedoch ein Vorgehen der Landesmedienanstalt bei drohenden schwerwiegenden Gefährdungen von Kindern und Jugendlichen zumindest in besonderen Ausnahmefällen nicht verfassungswidrig, selbst wenn man angesichts der präventiven Wirkung des Verbots von einer zensurgleichen Maßnahme ausgeht.²⁹⁶ Ein möglicher Anwendungsfall könnte vor allem dann bestehen, wenn ein Veranstalter zur Erzielung hoher Einschaltquoten von sich aus bewusst ankündigt, dass er die Ausstrahlung von bestimmten Inhalten plant, die nach seiner Einschätzung indexbetreffen sind und sich bereits hieraus eindeutig ergibt, dass durch die Sendung in besonders schwerwiegender Weise das verfassungsrechtlich geschützte Rechtsgut Jugendschutz²⁹⁷ verletzt würde. Zumindest in diesen besonderen Ausnahmefällen, in denen keine systematische Gefahrerforschung gegeben wäre, muss bei offenkundiger Gefährdung des verfassungsrechtlich geschützten Rechtsguts²⁹⁸ nach hier vertretener Auffassung ein Einschreiten möglich sein, da Art. 5 Abs. 1 Satz 3 GG kein prinzipieller Vorrang vor anderen Rechtspositionen zukommt. Die Regelung wird dann im

²⁹⁶ Siehe dazu oben unter G. 3.4.

²⁹⁷ BVerfGE 30, 336, 348. Dazu bereits ausführlich oben unter H. 1.3.

²⁹⁸ Vgl. BVerfG NJW 1990, 3026, 3028; Zum Verfassungsrang des Jugendschutzes auch Jarass in: Jarass/Pieroth, GG-Kommentar, Art. 5 GG Rdn. 50; Hobro-Klatte, Möglichkeit der Festlegung von Sendezeitbeschränkungen, ZUM 1998, 812, 818. Dazu nochmals ausführlich im Rahmen der Prüfung der Verhältnismäßigkeit des § 3 Abs. 3 RStV unten unter H. 1.3.

Rahmen praktischer Konkordanz ausnahmsweise verdrängt.²⁹⁹ Gleichwohl müssen auch dann solche präventiven Kontrollpraktiken die absolute Ausnahme bleiben, da sie dem Grundprinzip des Zensurverbots widersprechen, dem sich Äußernden die eigenverantwortliche Beurteilung und das damit verbundene Risiko einer Äußerung selbst zu überlassen.³⁰⁰

Zusammenfassend ist § 3 Abs. 3 Satz 1 RStV folglich im dargelegten Sinne verfassungskonform auszulegen, denn wenn der Wortlaut, der Gesamtzusammenhang der Regelung und ihr Sinn und Zweck mehrere Deutungen zulassen, von denen jedenfalls eine zu einem verfassungsgemäßen Ergebnis führt, so ist diese geboten.³⁰¹ Somit ist festzuhalten, dass der Veranstalter nach § 3 Abs. 3 Satz 1 RStV nicht gezwungen werden kann, sämtliche Filmwerke, die auf einem indizierten Medieninhalt beruhen, vor der Ausstrahlung der Landesmedienanstalt vorzulegen. Sollte sich nach Ausstrahlung der Sendung herausstellen, dass eine im wesentlichen inhaltsgleiche Sendung vorliegt, muss der Veranstalter gemäß § 49 Abs. 1 Nr. 7 RStV mit einem Bußgeld bis zu 500.000 Euro rechnen, auch wenn er die Sendung zwischen 23.00 Uhr und 6.00 Uhr ausgestrahlt hat und die Voraussetzungen für eine diesbezügliche Erlaubnis gemäß § 3 Abs. 3 Satz 2 RStV vorgelegen hätten. Der Anwendungsbereich des § 3 Abs. 3 Satz 1 RStV ist zusätzlich in dem Sinne verfassungskonform zu reduzieren, dass der Landesmedienanstalt nur dann ein präventives Einschreiten eröffnet ist, wenn sie von der geplanten Ausstrahlung der indexbetroffenen Sendung entweder durch Vorlage der Sendung gemäß § 3 Abs. 3 Satz 2 RStV oder

²⁹⁹ So auch Birkert/Reiter/Scherer, Landesmediengesetz Baden-Württemberg, § 32 Rdn. 6. Siehe dazu oben unter G. 3.4.

³⁰⁰ Zu diesem Grundsatz Starck in: v.Mangoldt/Klein/Starck, Kommentar zum Bonner GG Band I, Art. 5 Abs. 1 und 2 GG Rdn. 158.

³⁰¹ Vgl. BVerfGE 95, 64, 93; 93, 37, 81; 88, 145, 166; 86, 288, 320f.; 69, 1, 55; Jarass in: Jarass/Pieroth, GG-Kommentar, Art. 20 GG Rdn. 23a; Reich, Magdeburger Kommentar, Art. 100 GG Rdn. 1; Müller, Juristische Methodik, S. 85ff.

durch bewusste Ankündigung der indexbetroffenen Inhalte durch den Veranstalter, aus der sich eindeutig ergibt, dass durch die Sendung in besonders schwerwiegender Weise das Rechtsgut Jugendschutz verletzt würde, positive Kenntnis erlangt hat.

Darüber hinaus ist aber auch die Regelung des Satz 2 des § 3 Abs. 3 RStV auf ihre Vereinbarkeit mit dem Zensurverbot hin zu überprüfen, denn selbst wenn die Landesmedienanstalt eine Ausstrahlung nach § 3 Abs. 3 Satz 2 RStV gestattet, ist die Erlaubnis grundsätzlich mit einer vorgreifenden Sendezeitbeschränkung verbunden. Auch in Bezug auf § 3 Abs. 3 Satz 2 RStV könnte mithin ein Verstoß gegen das Zensurverbot vorliegen, denn auch diese Begrenzung der zulässigen Sendezeit ist ein Eingriff in die Programmgestaltungsfreiheit im Vorfeld der Ausstrahlung.

Zu klären ist zunächst, ob präventive Sendezeitbeschränkungen überhaupt zensorische Wirkung im Sinne des Art. 5 Abs. 1 Satz 3 GG entfalten.

Durch die Festlegung von Sendezeitbeschränkungen findet nur eine „partielle Zensur“ zu Jugendschutzzwecken statt.³⁰² Die Verbreitung der in Betracht kommenden Fernsehsendungen wird nicht generell verboten, sondern der Rezeptionszeitpunkt wird eingeschränkt. Es soll einem bestimmten Adressatenkreis (Kindern und Jugendlichen) die Rezeptionsmöglichkeit erschwert werden.³⁰³ Nach h.M. verstoßen Kontrollmaßnahmen im Fernsbereich nicht gegen das Zensurverbot, wenn sie nur zu einer Verbreitungsbeschränkung führen und sich ausschließlich gegen die Anwesenheit von Kindern und Jugendlichen bei der Rezeption einzelner Fern-

³⁰² Das Argument, Art. 5 Abs. 1 Satz 3 GG kenne nicht den Begriff der „partiellen Zensur“ (so Hobro-Klatte, Möglichkeit der Festlegung von Sendezeitbeschränkungen, ZUM 1998, 812, 816) greift zu kurz, denn ebenso wenig kennt die Verfassungsnorm den Begriff der „generellen Vorzensur“.

³⁰³ Vgl. Hobro-Klatte, Möglichkeit der Festlegung von Sendezeitbeschränkungen, ZUM 1998, 812, 816.

sehsendungen richten.³⁰⁴ Da die Kommunikationsinhalte der Öffentlichkeit nicht entzogen werden, findet eine lähmende Kommunikationsbehinderung nicht statt. Der Meinungsbildungsprozess wird somit nicht gestört.³⁰⁵ Eine andere Frage ist in diesem Zusammenhang, ob der Eingriff in die Informationsfreiheit der Kinder und Jugendlichen durch die zeitliche Beschränkung von Sendeformaten gerechtfertigt ist.³⁰⁶ Man würde durch die unbeschränkte Zulassung der jugendgefährdenden Inhalte jedoch die ebenfalls mit Verfassungsrang geschützten Belange des Jugendschutzes untergraben. Der Ausschluss einer bestimmten, nach formalen Kriterien bestimmten Gruppe kann keine Zensur darstellen, wenn die Beschränkung dem Schutz eines Verfassungsguts dient, das gerade die ausgeschlossene Gruppe schützt.³⁰⁷

Ungeachtet dessen ist jedoch auch hinsichtlich der Vereinbarkeit der Sendezeitbeschränkung mit dem Zensurverbot in jedem Fall Voraussetzung, dass die Norm im oben genannten Sinne verfassungskonform ausgelegt wird, so dass es grundsätzlich dem Veranstalter obliegt, eine Sendung der Landesmedienanstalt vorzulegen. Er beurteilt, ob die Sendung im wesentlichen mit einer indizierten Schrift inhaltsgleich ist oder nicht. Nur wenn der Veran-

³⁰⁴ Vgl. Jarass in: Jarass/Pieroth, GG-Kommentar, Art. 5 GG Rdn. 52a; Weides, Der Jugendschutz im Filmbereich, NJW 1987, 224, 226; Hobro-Klatte, Möglichkeit der Festlegung von Sendezeitbeschränkungen, ZUM 1998, 812, 816; Liesching, Präventive Sendezeitbeschränkungen für Talkshows, ZUM 2000, 298, 299.

³⁰⁵ Vgl. Hobro-Klatte, Möglichkeit der Festlegung von Sendezeitbeschränkungen, ZUM 1998, 812, 816.

³⁰⁶ Überwiegend, so auch das Bundesverfassungsgericht, wird vertreten, dass das Zensurverbot ohnehin nur die Meinungsverbreitung, also den Programmveranstalter, schützt, hingegen nicht etwa die Informationsfreiheit des Fernsehzuschauers, BVerfGE 27, 88, 102; Leibholz/Rinck/Hesselberger, GG-Kommentar Band I, Art. 5 GG Rdn. 646; A.A. Starck in: v.Mangoldt/Klein/Starck, Kommentar zum Bonner GG Band I, Art. 5 Abs. 1 und 2 GG Rdn. 157.

³⁰⁷ Vgl. Liesching, Präventive Sendezeitbeschränkungen für Talkshows, ZUM 2000, 298, 299.

stalter diese Eigenschaft bejaht und die Sendung vorlegt beziehungsweise bewusst als indexbetroffen ankündigt, ist der Landesmedienanstalt ein präventives Tätigwerden in Form einer positiven Erlaubnisentscheidung verbunden mit einer Sendezeitbeschränkung möglich, da es sich dann um keine systematische Gefahrerforschung handelt. Es liegt vielmehr die Abwehr einer konkreten Gefahr vor, denn bei indizierten Filmen wurde die Gefährlichkeit des Werkes für Kinder und Jugendliche bereits durch die Aufnahme in die Liste nach § 1 GjSM festgestellt. So kann bei Vorlage oder eindeutiger bewusster Ankündigung eines solchen indizierten oder eines im wesentlichen inhaltsgleichen Films der Landesmedienanstalt eine Einschränkung der Sendezeit im Vorfeld der Ausstrahlung eröffnet sein, ohne dass sie gegen das Zensurverbot verstößt.

Abschließend ist festzuhalten, dass die dargelegte Auslegung des § 3 Abs. 3 RStV weder die Norm neu bestimmt, noch wird das Ziel der Norm in einem „wesentlichen Punkt“³⁰⁸ verfehlt. Damit ist die Reduktion des Anwendungsbereichs des § 3 Abs. 3 RStV verfassungsgemäß.

1.3. Vereinbarkeit mit dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz

Es obliegt dem Veranstalter, der Landesmedienanstalt gegenüber darzulegen, dass durch die Ausstrahlung einer indexbetroffenen Sendung keine schwere sittliche Gefährdung von Kindern und Jugendlichen möglich ist. Sodann steht es im Ermessen der Landesmedienanstalt, die Ausstrahlung gemäß § 3 Abs. 3 Satz 2 RStV zu einer beschränkten Sendezeit zwischen 23.00 Uhr und 6.00 Uhr zu gestatten oder es verbleibt es bei einem Ausstrahlungsverbot diesbezüglicher Filme gemäß § 3 Abs. 3 Satz 1 RStV.

Diese in § 3 Abs. 3 RStV festgelegten Maßnahmen müssten zunächst zur Gefahrenabwehr geeignet sein. Geeignet ist eine zur Gefahrenabwehr

³⁰⁸ BVerfGE 71, 81, 105; 8, 71, 78f.

zwecktaugliche Maßnahme, sofern sie nichts tatsächlich oder rechtlich Unmögliches abverlangt.

Sofern § 3 Abs. 3 Satz 1 RStV ein Ausstrahlungsverbot vorsieht, ist dies zweifelsfrei geeignet, eine sittliche Gefährdung von Kindern und Jugendlichen abzuwehren. Andererseits liegt selbst wenn die Landesmedienanstalt dem Antrag gemäß § 3 Abs. 3 Satz 2 RStV stattgibt und die Ausstrahlung verbunden mit der gesetzlich vorgesehenen Sendezeitbeschränkung zulässt, aufgrund der Sendezeitbeschränkung ebenfalls eine die Programmgestaltungsfreiheit des Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG einschränkende Maßnahme vor. Auch diese müsste zur Gefahrenabwehr geeignet sein.

Dass eine Sendezeitbeschränkung kein unüberwindbares Rezeptionshindernis für Minderjährige darstellt, steht außer Frage. Auch in § 3 Abs. 2 Satz 1 RStV kommt dieses factum konkludent zum Ausdruck. Dort heißt es sinngemäß, es müsse Vorsorge getroffen sein, dass Minderjährige die Sendung *üblicherweise* nicht wahrnehmen, des weiteren, dass der Veranstalter annehmen dürfe, dass Kinder und Jugendliche die Sendungen zwischen 23.00 Uhr und 6.00 Uhr nicht wahrnehmen. Auch daraus lässt sich zwar folgern, dass grundsätzlich nicht ausgeschlossen werden kann, dass Minderjährige zu später Abendstunde jugendungeeignete Fernsehprogramme rezipieren. Jedoch sind nicht nur Maßnahmen als geeignet anzusehen, die die Gefahr voraussichtlich vollständig beseitigen, sondern es ist auch ausreichend, dass die Maßnahme ein Schritt in die richtige Richtung und nicht ungeeignet zur Bekämpfung der Gefahr ist.³⁰⁹ Da, wie sich aus der gesetzlichen Vermutung des § 3 Abs. 2 Satz 1 RStV ergibt, eine Wahrnehmung des Programms durch Kinder und Jugendliche zwischen 23.00 Uhr und 6.00 Uhr jedenfalls nicht üblich ist, ist folglich auch die mit der Sendezeitbeschränkung ver-

³⁰⁹ Vgl. Götz, Polizei- und Ordnungsrecht, S. 123

bundene Beschränkung der Rundfunkfreiheit zur Gefahrenabwehr nicht ungeeignet.³¹⁰

Weiterhin muss sich eine in die Rundfunkfreiheit eingreifende Maßnahme am Maßstab der Erforderlichkeit rechtfertigen und zwar „daran, dass sie überhaupt geboten und nicht etwa zur Zweckerreichung überflüssig ist, und daran, dass sie von den möglichen zwecktauglichen Mitteln das schonendste ist“³¹¹. Grundsätzlich ist problematisch, ob gesetzliche Vorkehrungen, die speziell dem Schutz der Jugend im Bereich des Rundfunks dienen, überhaupt geboten sind.

Jugendschutz ist der spezifische Schutz von Minderjährigen vor Gefährdungen ihrer Gesundheit und ihrer altersmäßigen Persönlichkeitsentwicklung und Sozialisation.³¹² Der Jugendschutz ist in Art. 5 Abs. 2 GG ausdrücklich als Schranke der Rundfunkfreiheit genannt. Damit ist allerdings vor dem Hintergrund der Frage nach der Gebotenheit entsprechender gesetzlicher Regelungen nur gesagt, dass sich der Staat der Aufgabe widmen darf, nicht aber, dass er sich ihr widmen muss. Ein Anhaltspunkt für eine entsprechende Verpflichtung könnte sich daraus ergeben, dass der Jugendschutz im Rahmen der „öffentlichen Fürsorge“ Thema eines Kompetenztitels ist (Art. 74 Abs. 1 Nr. 7 GG).³¹³ Der Kompetenztitel, der die Handlungsbereiche von Bund und Ländern regelt, lässt den Rückschluss zu, dass eine legitime Staatsaufgabe vorliegt. Gleichwohl stellt auch die Kompetenznorm nur klar, dass der Staat handeln darf, jedoch ebenfalls nicht, ob er handeln muss. Nach dem Bundesverfassungsgericht leitet sich ein zu schützender Verfassungsrang des Jugendschutzes „vor allem“ aus dem elterlichen Er-

³¹⁰ Eingehend zur grundsätzlichen Geeignetheit von Sendezeitbeschränkungen als Mittel zur Verhinderung von kinder- und jugendbeeinträchtigenden Wirkungen Isensee/Axer, Jugendschutz im Fernsehen, S. 50, 71.

³¹¹ Isensee/Axer, Jugendschutz im Fernsehen, S. 50.

³¹² Vgl. Schraut, Jugendschutz und Medien, S. 43.

³¹³ Vgl. BVerfGE 19, 94, 96f.

ziehungsrecht, das in Art. 6 Abs. 2 Satz 1 GG verbrieft ist, her.³¹⁴ Eine entsprechende Ableitung der grundrechtlichen Schutzpflicht aus dem Elternrecht wirkt sich jedoch nur mittelbar zugunsten der Kinder aus. Das Bundesverfassungsgericht stützt den Kinder- und Jugendschutz daher zusätzlich auf Grundrechte der Kinder und Jugendlichen selbst. Er sei Ausdruck der Menschenwürde und des allgemeinen Persönlichkeitsrechts Minderjähriger (Art. 1 Abs. 1 i.V.m. Art. 2 Abs. 1 GG).³¹⁵ Ergänzend entnimmt das Bundesverfassungsgericht, wie bereits erwähnt, der Nennung des Jugendschutzes als Schranke der Rundfunkfreiheit in Art. 5 Abs. 2 GG eine „Wertung des Grundgesetzes selbst, wonach der Schutz der Jugend ein Ziel von bedeutendem Rang und ein wichtiges Gemeinschaftsanliegen ist“³¹⁶. Insgesamt muss danach gefolgert werden, dass der Jugendschutz einen Verfassungsauftrag bildet³¹⁷ und dass die verfassungsrechtlich erfasste Stellung des Jugendschutzes eine Bindung des Gesetzgebers bewirkt: „Liegt eine jugendgefährdende Situation vor, die nicht völlig unerheblich ist und der durch gesetzliche Maßnahmen begegnet werden kann, so ist der Gesetzgeber zum Tätigwerden nicht nur berechtigt, sondern verpflichtet.“³¹⁸ Mit der Schaffung von rundfunkspezifischen Regeln zum Jugendschutz nimmt der Gesetzgeber somit die Aufgabe wahr, Kollisionsfälle zwischen dem vor allem

³¹⁴ BVerfGE 83, 130, 139.

³¹⁵ BVerfGE 83, 130, 140.

³¹⁶ BVerfGE 30, 336, 348; 77, 346, 356; So auch Jarass in: Jarass/Pieroth, GG-Kommentar, Art. 5 GG Rdn. 50.

³¹⁷ Vgl. BVerfG NJW 1990, 3026, 3028. Das Bundesverfassungsgericht unterstreicht an anderer Stelle „die verfassungsrechtlich hervorgehobenen Belange des Jugendschutzes“ (BVerfG NJW 1989, 3269, 3270). Zum Verfassungsrang des Jugendschutzes auch Jarass in: Jarass/Pieroth, GG-Kommentar, Art. 5 GG Rdn. 50; Hobro-Klatte, Möglichkeit der Festlegung von Sendezeitbeschränkungen, ZUM 1998, 812, 818.

³¹⁸ Schraut, Jugendschutz und Medien, S. 62.

durch Art. 1 Abs. 1 i.V.m. Art. 2 Abs. 1 GG geschützten Jugendschutz und der Rundfunkfreiheit zu regeln.³¹⁹

Als Frage des Jugendschutzes auf dem Gebiet des Fernsehens werden meist Darstellungen im Bereich Gewalt³²⁰ oder Sexualität behandelt. Ein Teil der Probleme durch diesbezügliche „Reizverstärkungen“ hat sich zwar bereits selbst gelöst, denn die privaten Rundfunkveranstalter haben inzwischen die Zahl dieser Filme reduziert, wofür neben den Appellen der Medienpolitik vor allem die Werbewirtschaft verantwortlich war – sie wollte ihre Produkte nicht mit einem „schmuddeligen“ Umfeld in Berührung bringen.³²¹ Trotzdem ist Regelungsbedarf verblieben. Nach Angaben der GSJP haben Untersuchungen gezeigt, dass eine ordnungspolitische Aufsicht im Jugendmedienschutz in der Bevölkerung auf breite Zustimmung stößt und neben anderen Maßnahmen ausdrücklich gefordert wird.³²² Die Gebotenheit jugendschützender Maßnahmen kann dabei nicht mit dem Hinweis auf diesbezügliche Pflichten der Eltern verneint werden, denn der Staat hat die

³¹⁹ Vgl. Hoffmann-Riem, Finanzkontrolle, S. 28.

³²⁰ Überwiegend wird in der klinischen Psychiatrie und Psychologie von einer schädlichen Wirkung von Gewaltdarstellungen ausgegangen, vgl. Rodewald, Durchsetzung von Programmbindungen und Programmgrundsätzen, S. 3. In der Medienwirkungsforschung gibt es verschiedene Auffassungen über die Wirkung von Gewaltdarstellungen im Fernsehen. Sie reichen von der These, dass Gewaltdarstellungen beim Abbau realer Aggressionen beim Zuschauer hilfreich seien (Katharsis-These), bis hin zu der Ansicht, dass Gewaltdarstellungen die Aggressionsbereitschaft fördern (Simulations-These), eine Abstumpfung gegenüber realer Gewalt bewirken (Habitualisierungs-These) oder gar zu Nachahmungstaten führen (Suggestions-These). Einen Überblick über den Stand der Wirkungsforschung gibt Kunczik, Gewalt im Fernsehen, Media Perspektiven 1993, 98ff.

³²¹ Vgl. Engel, Medienordnungsrecht, S. 44.

³²² Vgl. Pressemitteilung der GSJP vom 09.11.2001.

Pflicht, Rahmenbedingungen für eine gedeihliche geistige und seelische Entwicklung von Kindern und Jugendlichen zu schaffen.³²³

Fraglich ist jedoch, ob es erforderlich ist, gegen drohende Verstöße präventiv vorzugehen, da mit einem Einschreiten im Vorfeld der Verbreitung ein schwerwiegenderer Eingriff in die Programmfreiheit der Veranstalter verbunden ist, als mit repressiven Maßnahmen.

Nach dem Bundesverfassungsgericht muss die wirksame Überwachung der Einhaltung der Programmanforderungen gewährleistet sein. Dies setze voraus, dass den Veranstaltern „im Rahmen einer laufenden Kontrolle“³²⁴ Verstöße aufgezeigt und diese auch verhindert werden. Dem könnte jedoch auch hier etwa durch das den Landesmedienanstalten zustehende Beanstandungsrecht Genüge getan sein, zumal die Landesmedienanstalten gleichzeitig die Veranstalter auffordern können, die Verstöße gegen die Rechtsvorschriften künftig zu unterlassen. Außerdem besteht für die Landesmedienanstalt, wie oben dargelegt, die Möglichkeit, auf informellem Wege ergänzend auf eine gesetzmäßige Programmgestaltung hinzuwirken.³²⁵

Gleichwohl sind hier in den programm aufsichtlichen Möglichkeiten der Landesmedienanstalten, präventiv durch Sendeverbot und Sendezeitbeschränkung gegen indexbetroffene Sendungen gemäß § 3 Abs. 3 RStV vorzugehen, gebotene Mittel zu sehen. So können informelle „Beratungen“ nur unverbindlich sein, selbst wenn dadurch ein drohender Rechtsverstoß verhindert werden soll, denn informelle Einwirkungsformen stellen angesichts der fehlenden notwendigen Absicherung der Rechtsposition der privaten Veranstalter und nicht zuletzt der im öffentlichen Interesse zu fordernden

³²³ Vgl. Liesching, Präventive Sendezeitbeschränkungen für Talkshows, ZUM 2000, 298, 301.

³²⁴ BVerfGE 73, 118, 168.

³²⁵ Vgl. oben unter E. 4.

Kontrolltransparenz im Bereich jenseits der Eingriffsschwelle keine Alternative zu formellem Handeln der Landesmedienanstalten dar.³²⁶ Insbesondere, da bei indizierten Filmen die Gefährlichkeit des Werkes für Kinder und Jugendliche durch die Aufnahme in die Liste nach § 1 GjSM festgestellt ist, sind in den Möglichkeiten, präventiv durch Sendeverbot und Sendezeitbeschränkung gegen diesbezügliche Sendungen vorzugehen, auch im Hinblick auf die alternativ bestehende Möglichkeit, diese Sendungen erst nachträglich zu beanstanden, im Sinne eines effektiven Jugendschutzes gebotene Mittel zu sehen. Hinsichtlich des Sendeverbots nach § 3 Abs. 3 Satz 1 RStV bei drohenden schweren sittlichen Gefährdungen ist offenbar, dass nur durch diese präventive Maßnahme ein angemessen wirksamer Jugendschutz erzielt werden kann. Nur durch die Möglichkeit des vorgreifenden Sendeverbots können nämlich Kinder und Jugendliche im Sinne eines effektiven Jugendschutzes von der Wahrnehmung sie gefährdender Inhalte gänzlich abgehalten werden.

Aber auch soweit die Ausstrahlung einer wesentlich inhaltsgleichen Sendung, bei der jedoch die mögliche sittliche Gefährdung nicht als schwer angesehen werden kann, nach § 3 Abs. 3 Satz 2 RStV nur verbunden mit einer vorgreifenden Sendezeitbeschränkung gestattet wird, ist die Maßnahme vor dem Hintergrund geboten, dass eine Gefährlichkeit des indizierten oder wesentlich inhaltsgleichen Werkes durch die Aufnahme in die Liste nach § 1 GjSM festgestellt ist. Somit werden Kinder und Jugendliche durch die Sendezeitbeschränkung gemäß der gesetzlichen Vermutung des § 3 Abs. 2 Satz 1 2.HS RStV ebenfalls in gebotener Weise von der Wahrnehmung sie gefährdender Inhalte abgehalten.

Im Hinblick auf den Zweck der Norm, den Rundfunkveranstalter vorgreifend zu einer nicht jugendgefährdenden Programmgestaltung anzuhalten, ist jedoch fraglich, ob die Entscheidung der externen Aufsichtsbehörde als nicht

³²⁶ So auch Wagner, Landesmedienanstalten, S. 227. Dazu ebenfalls ausführlich oben unter E. 4.

erforderlich im Sinne des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes anzusehen ist, wenn der Rundfunkveranstalter einer freiwilligen Selbstkontrolle unterliegt. Maßgeblich ist jedoch insofern, dass deren Entscheidungen für die Veranstalter rundfunkrechtlich nicht bindend sind.³²⁷ Angesichts der drohenden schwerwiegenden Gefährdung, die durch die Aufnahme des Medieninhalts in die Liste gemäß § 1 GjSM bereits festgestellt ist, kann hier daher nicht von einem gleichwertigen Ersatz der Fremdkontrolle durch die Selbstkontrolle ausgegangen werden. Bei der Bescheidung des Ausnahmeantrags des Veranstalters gemäß § 3 Abs. 3 Satz 2 RStV hat die Landesmedienanstalt allerdings gemäß § 3 Abs. 8 RStV eine eventuell vorliegende Entscheidung der freiwilligen Selbstkontrolleinrichtung zu beachten. Eine negative Entscheidung ohne entsprechende Berücksichtigung ist zumindest als ermessensfehlerhaft einzustufen.

Zu klären bleibt nunmehr noch, ob das grundsätzliche Verbot indexbetroffener Sendungen gemäß § 3 Abs. 3 Satz 1 RStV und die Sendezeitbeschränkung gemäß § 3 Abs. 3 Satz 2 RStV verhältnismäßig im engeren Sinne sind.

Bis 31.3.2000 war (nur) geregelt, dass Sendungen, die ganz oder im wesentlichen mit Schriften inhaltsgleich sind, die in der Liste nach § 1 GjSM aufgenommen sind, in der Zeit zwischen 23.00 Uhr und 6.00 Uhr gesendet werden dürfen, sofern die mögliche sittliche Gefährdung von Kindern oder Jugendlichen unter Berücksichtigung aller Umstände nicht als schwer angesehen werden konnte.³²⁸ Zudem mussten die Veranstalter die Gründe, die zu einer entsprechenden Bewertung geführt haben, vor der Ausstrahlung schriftlich niederlegen und auf Anforderung der zuständigen Landesmedienanstalt³²⁹ übermitteln. Die Regelung wurde sodann durch die Einführung des

³²⁷ Vgl. hierzu oben unter F. 1.2.

³²⁸ Vgl. § 3 Abs. 3 3. Rundfunkänderungsstaatsvertrag.

³²⁹ Bei den in der ARD zusammengeschlossenen Landesrundfunkanstalten und beim ZDF mussten die Gründe auf Anforderung dem zuständigen Organ übermittelt werden.

dargelegten Verbots mit Erlaubnisvorbehalt verschärft, um die Vorsorge gegen Beeinträchtigungen des körperlichen, geistigen und des seelischen Wohls von Kindern und Jugendlichen auszubauen. Fraglich ist, ob die jetzige Regelung gegen das Übermaßverbot verstößt.

Das Übermaßverbot ist indes dort, wo verfassungsrechtliche Schutzpflichten bestehen, um ein Untermaßverbot zu erweitern.³³⁰ Im Prinzip der Herstellung praktischer Konkordanz ist das Untermaßverbot denknotwendig mit eingeschlossen,³³¹ denn es geht auch bei der Wahrung der Verhältnismäßigkeit darum, kollidierende Rechtsgüter einander derart zuzuordnen, dass beide optimale Wirksamkeit erlangen. Die mit dem Sendeverbot und der Sendezeitbeschränkung verbundene Einschränkung der Programmveranstalter hinsichtlich der Ausstrahlung indexbetroffener Sendungen erweist sich im Hinblick auf den damit bezweckten Kinder- und Jugendschutz vor dem Hintergrund des vorstehend erläuterten Untermaßverbots nicht als unverhältnismäßig. Grundvoraussetzung für die Bejahung der Verhältnismäßigkeit ist jedoch zunächst die im Rahmen der Vereinbarkeit des § 3 Abs. 3 RStV mit dem Zensurverbot dargelegte Auslegung der Norm, nach der ein Veranstalter nicht gezwungen werden kann, ein Filmwerk, das seines Erachtens nicht mit einer indizierten Schrift wesentlich inhaltsgleich ist, vor der Ausstrahlung der Landesmedienanstalt vorzulegen. Offenkundig ist, dass weitere Voraussetzung für die Bejahung der Verhältnismäßigkeit entsprechender Maßnahmen eine hinreichend sicher festgestellte Jugendgefährdung ist. Diese ist jedoch durch die Aufnahme des Medieninhalts in die Liste nach § 1 GjSM gegeben.

Sofern das Gesetz sodann für indexbetroffene Sendungen angesichts drohender schwerwiegender Gefährdung von Kindern und Jugendlichen ein

³³⁰ Vgl. BVerfGE 88, 203, 254; Hain, Der Gesetzgeber in der Klemme zwischen Übermaß- und Untermaßverbot, DVBl. 1993, 982 ff.; Hobro-Klatte, Möglichkeit der Festlegung von Sendezeitbeschränkungen, ZUM 1998, 812, 818.

³³¹ Vgl. Hobro-Klatte, Möglichkeit der Festlegung von Sendezeitbeschränkungen, ZUM 1998, 812, 818.

Sendeverbot ohne Ausnahmemöglichkeit vorsieht, wiegen die mit dem Sendeverbot verbundenen Beeinträchtigungen im Vergleich zu den festgestellten Gefahren, die Kindern und Jugendlichen durch diese Sendungen drohen, geringer.

Falls bei indexbetroffenen Sendungen die drohenden Gefahren hingegen nicht als schwer angesehen werden können, hat der Gesetzgeber für diese Sendungen eine Sendezeitbeschränkung vorgesehen. Da jedoch auch die letztgenannten Sendungen Kinder und Jugendliche gefährden, was durch die Aufnahme in die Liste nach § 1 GjSM festgestellt ist, werden Kinder- und Jugendschutz und die Programmgestaltungsfreiheit der Veranstalter durch die Sendezeitbeschränkung in schonenden Ausgleich gebracht, da dadurch Kinder und Jugendliche gemäß der gesetzlichen Vermutung des § 3 Abs. 2 Satz 1 RStV zwar von der Wahrnehmung sie gefährdender Inhalte abgehalten werden, den Veranstaltern jedoch die Möglichkeit der Ausstrahlung zur beschränkten Sendezeit verbleibt.³³² Ferner ist gerade bei indexbetroffenen Sendungen nicht damit zu rechnen, dass die Beschränkung auf die nächtliche Zeitschiene soweit führen kann, dass die Sendungen aufgrund zielgruppenorientierter, ökonomischer Zwänge, welche die Programmplanung beherrschen, gänzlich aus dem Programmangebot genommen werden müssen,³³³ so dass hier eine Unverhältnismäßigkeit auch nicht aus diesem Grund angenommen werden muss.

1.4. Ergebnis

Das Sendeverbot gemäß § 3 Abs. 3 Satz 1 RStV und die Sendezeitbeschränkung gemäß § 3 Abs. 3 Satz 2 RStV kollidieren mit der Programmfreiheit der Veranstalter. Da aber sowohl das Sendeverbot als auch die Sendezeitbeschränkung dem Jugendschutz dienen, fallen sie unter die Schrankenregelung des Art. 5 Abs. 2 GG.

³³² Vgl. Isensee/Axer, Jugendschutz im Fernsehen, S. 52.

³³³ Zu dieser vor allem im Rahmen von § 3 Abs. 7 Satz 2/3 RStV aktuell werdenden Problematik unten unter H. 2.2.

§ 3 Abs. 3 RStV verstößt indes nicht gegen das Vorzensurverbot des Art. 5 Abs. 1 Satz 3 GG, da die Norm im Wege der Auslegung auf einen verfassungskonformen Anwendungsbereich reduziert werden kann. Ein Veranstalter kann vor dem Hintergrund des Zensurverbots nach § 3 Abs. 3 RStV nicht gezwungen werden, ein Filmwerk, das seines Erachtens nicht mit der indizierten Schrift wesentlich inhaltsgleich ist, vor der Ausstrahlung der Landesmedienanstalt vorzulegen. § 3 Abs. 3 RStV ist in diesem Sinne verfassungskonform auszulegen. Bei einer entsprechenden Auslegung ist eine Verletzung des Zensurverbotes nicht gegeben: Maßgeblich ist, dass die Norm den Landesmedienanstalten kein generelles präventives Kontrollrecht eröffnet, sondern nur eine Eingriffsmöglichkeit bei indexbetroffenen Sendungen bietet, die entweder vom Veranstalter selbst vorgelegt werden oder durch den Veranstalter bewusst angekündigt werden und sich bereits aus der Ankündigung eindeutig ergibt, dass durch die Sendung in besonders schwerwiegender Weise eindeutig das verfassungsrechtlich geschützte Rechtsgut Jugendschutz verletzt würde. Dies vor dem Hintergrund, dass bei den von § 3 Abs. 3 RStV erfassten Sendungen die Gefährlichkeit des Werkes für Kinder und Jugendliche bereits durch die Aufnahme in die Liste nach § 1 GjSM festgestellt ist. Damit kann der zuständigen Landesmedienanstalt ein Eingriff durch eine negative Erlaubnisentscheidung beziehungsweise eine strafbewehrte Unterlassungsverfügung im Vorfeld der Ausstrahlung eröffnet sein, denn es handelt sich in diesen Fällen um Maßnahmen zur Abwehr einer konkreten schweren Gefährdung des Rechtsguts Jugendschutz, denen keine systematische Gefahrerforschung vorausgegangen ist.

Dass die Beiträge selbst bei einer positiven Erlaubnisentscheidung, das heißt, wenn die Sendungen nicht als schwer jugendgefährdend betrachtet werden, gemäß § 3 Abs. 3 Satz 2 RStV ausschließlich zwischen 23.00 und 6.00 Uhr ausgestrahlt werden dürfen, bedeutet ebenfalls keinen Verstoß gegen das Zensurverbot, da, folgt man der vorgenannten Auslegung, ebenfalls keine systematische Gefahrerforschung gegeben ist. Vielmehr liegt eine konkrete Gefahr vor, die durch die Aufnahme des Medieninhalts in die

Liste nach § 1 GjSM bereits festgestellt ist und von der die Landesmedienanstalt durch den Veranstalter selbst erfährt. Ist hingegen der Medieninhalt derart abgeändert, dass die festgestellte Gefährlichkeit keine Geltung mehr beanspruchen kann, ist die Sendung nicht mehr wesentlich inhaltsgleich, so dass § 3 Abs. 3 RStV ohnehin keine Anwendung findet.

Die mit dem Sendeverbot und der Sendezeitbeschränkung verbundene Behinderung der Programmveranstalter erweist sich im Hinblick auf den damit bezweckten Kinder- und Jugendschutz vor dem Hintergrund des Untermaßverbots auch nicht als unverhältnismäßig.

Zusammengefasst ist § 3 Abs. 3 RStV unter Berücksichtigung der verfassungskonformen Reduktion des Anwendungsbereichs mithin verfassungsmäßig.

2. Verfassungsmäßigkeit des § 3 Abs. 7 Satz 2/3 RStV

§ 3 Abs. 7 Satz 2 RStV gibt den Kontrollgremien die Möglichkeit der präventiven zeitlichen Verlegung von ganzen Sendeformaten, nach § 3 Abs. 7 Satz 3 RStV insbesondere von Fernsehserien, an die Hand, wenn deren Ausgestaltung in einer (prognostischen) Gesamtbewertung geeignet ist, das körperliche geistige und seelische Wohl von Kindern und Jugendlichen zu beeinträchtigen. Der damit eingehende Eingriff in die redaktionelle Gestaltungsfreiheit der Programmveranstalter ist nicht unerheblich.

2.1. Vereinbarkeit mit der Rundfunkfreiheit

Wie bereits im Rahmen der Prüfung des § 3 Abs. 3 RStV dargelegt, wird mit der Festlegung von Sendezeitbeschränkungen für Fernsehformate in den Kernbereich der von Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG geschützten Rundfunkfreiheit eingegriffen, die Programmautonomie.³³⁴ Mit dem Gebot, bestimmte Sendezeiten für bestimmte Sendungen einzuhalten, wird die eigenverantwortliche Programmgestaltung bzw. Programmorganisation des betroffenen Rundfunkveranstalters ziel- und zweckgerichtet hoheitlich beeinträchtigt. § 3 Abs. 7 Satz 2/3 RStV ist jedoch dem Jugendschutz im Rundfunkbereich zu dienen bestimmt und beschränkt somit die Rundfunkfreiheit im Interesse des kollidierenden Rechtsguts „Jugendschutz“ im Sinne des Art. 5 Abs. 2 GG. Die Beschränkungen gehen nicht unangemessen über die gesetzgeberische Regelungsbefugnis im Sinne des Art. 5 Abs. 2 GG hinaus, denn durch eine Sendezeitbeschränkung bleibt den Erwachsenen die Möglichkeit des Zugangs zu den betreffenden – jugendgefährdenden – Medien grundsätzlich erhalten.

³³⁴ Vgl. Hartstein/Ring/Kreile/Dörr/Stettner, RStV-Kommentar Band I, § 3 RStV Rdn. 78.

2.2. Vereinbarkeit mit dem Zensurverbot

Fraglich ist, ob eine auf § 3 Abs. 7 Satz 2/3 RStV gestützte vorgreifende Sendezeitbeschränkung gegen das Zensurverbot gemäß Art. 5 Abs. 1 Satz 3 GG verstößt, denn es findet insoweit im Vorfeld der Ausstrahlung eine planmäßige Kontrolle des Kommunikationsinhaltes durch die jeweilige Landesmedienanstalt statt.

Problematisch erscheint zunächst, ob präventiven Sendezeitbeschränkungen gemäß § 3 Abs. 7 Satz 2/3 RStV überhaupt zensorische Wirkung im Sinne des Art. 5 Abs. 1 Satz 3 GG entfalten. Wie bereits im Rahmen der Prüfung des § 3 Abs. 3 RStV festgestellt, findet durch die Festlegung von Sendezeitbeschränkungen nur eine „partielle Zensur“ zu Jugendschutzzwecken statt. Die Verbreitung der in Betracht kommenden Fernsehsendungen wird nicht generell verboten, sondern der Rezeptionszeitpunkt wird eingeschränkt. Damit soll (nur) einem bestimmten Adressatenkreis (Kindern und Jugendlichen) die Rezeptionsmöglichkeit erschwert werden.³³⁵ Im Gegensatz zu den Sendezeitbeschränkungen gemäß § 3 Abs. 3 Satz 2 RStV, für die insbesondere aus diesem Grund ein Verstoß gegen das Zensurverbot abgelehnt wurde, ist hier allerdings die konkrete Jugendgefährdung des Medieninhalts noch nicht festgestellt. Bei einer Sendezeitbeschränkung gemäß § 3 Abs. 3 Satz 2 RStV ist dies hingegen durch die Aufnahme des Medieninhalts in die Liste nach § 1 GjSM der Fall. Daher ist durchaus vorstellbar, dass § 3 Abs. 7 Satz 2/3 RStV gegen das Zensurverbot verstößt, da der jeweiligen Landesmedienanstalt eventuell eine systematische Gefahrerforschung ermöglicht wird. So kann die Landesmedienanstalt nach dem Wortlaut der Norm ausschließlich auf eigene Initiative hin tätig werden und die Gefährlichkeit der Fernsehsendungen selbst beurteilen. Trotz dessen ist jedoch mit der h.M. davon auszugehen, dass Kontrollmaßnahmen im Fernsehbereich grundsätzlich nicht gegen das Zensurverbot verstoßen, wenn sie nur zu einer Ver-

³³⁵ Dazu bereits oben unter H. 1.2.

breitungsbeschränkung führen und sich ausschließlich gegen die Anwesenheit von Kindern und Jugendlichen bei der Rezeption einzelner Fernsehsendungen richten.³³⁶ Maßgeblich ist, dass die Kommunikationsinhalte der Öffentlichkeit nicht entzogen werden. Es findet keine lähmende Kommunikationsbehinderung statt und der Meinungsbildungsprozess wird somit nicht gestört.³³⁷ Allerdings ist im Hinblick auf die Vereinbarkeit mit dem Zensurverbot Voraussetzung, dass die Medieninhalte grundsätzlich erreichbar bleiben. Diese Überlegungen müssen von einer Betrachtung der Folgen einer Sendezeitbeschränkung gemäß § 3 Abs. 7 Satz 2/3 RStV ausgehen, die, angesichts der unterschiedlichen Zuschauerzielgruppen, eventuell gravierender sind, als die Folgen einer Sendezeitbeschränkung für indexbetroffene Sendungen gemäß § 3 Abs. 3 Satz 2 RStV:

Problematisch ist, dass mit der zeitlichen Verlagerung beispielsweise einer Nachmittagstalkshow in die späten Abendstunden auch erschwerte Rezeptionsbedingungen für die erwachsenen Zuschauer verbunden sind.³³⁸ Ein Ausschluss z.B. eines Talkshow-Sendeformats aus der dem Zuschauerinteresse entsprechenden Zeitschiene kann soweit führen, dass aufgrund zielgruppenorientierter, ökonomischer Zwänge, welche die Programmplanung beherrschen, das Format gänzlich aus dem Programmangebot genommen werden muss. Es besteht unter Berücksichtigung der zielgruppenorientierten Programmschemata ein hohes Risiko, dass sich der Programm-

³³⁶ So auch Jarass in: Jarass/Pieroth, GG-Kommentar, Art. 5 GG Rdn. 52a; Weides, Der Jugendschutz im Filmbereich, NJW 1987, 224, 226; Hobro-Klatte, Möglichkeit der Festlegung von Sendezeitbeschränkungen, ZUM 1998, 812, 816; Liesching, Präventive Sendezeitbeschränkungen für Talkshows, ZUM 2000, 298, 299. Dazu bereits die Ausführungen im Rahmen der Prüfung des § 3 Abs. 3 Satz 2 RStV oben unter H. 1.2.

³³⁷ Siehe dazu ebenfalls die Ausführungen oben unter H. 1.2.

³³⁸ Vgl. Liesching, Präventive Sendezeitbeschränkungen für Talkshows, ZUM 2000, 298, 299; A.A. Hobro-Klatte, Möglichkeit der Festlegung von Sendezeitbeschränkungen, ZUM 1998, 812, 816.

veranstalter allein durch eine präventive unbefristete Sendezeitbeschränkung gemäß § 3 Abs. 7 Satz 2/3 RStV aufgrund erheblicher wirtschaftlicher Risiken³³⁹ der Möglichkeit der Ausstrahlung beispielsweise einer (Nachmittags-)Talkshow beraubt sieht. Damit wäre in dieser Hinsicht ein Verstoß der Norm gegen das verfassungsrechtliche Zensurverbot jedenfalls möglich.

Gewiss bedarf die zukünftige Ausstrahlung des betroffenen Formats keiner formellen Genehmigung im Sinne einer präventiven Vorschaltung eines behördlichen Erlaubnisverfahrens, vor dessen Abschluss das Werk nicht publiziert werden darf. In Hinblick auf einen Verstoß gegen das verfassungsrechtliche Zensurverbot kann aber nicht entscheidend sein, ob eine Norm die Veranstalter zur Vorlage einzelner Sendungen im Rahmen eines vorgeschalteten Prüfverfahrens verpflichtet, oder ob die Norm statt dessen die Landesmedienanstalten dazu ermächtigt, auch ohne vorangegangene Vorlage den Ausstrahlungszeitpunkt eines ganzen Formats durch eine prognostizierende behördliche Gesamtbewertung auf den späten Abend zu beschränken.³⁴⁰ Da aber gemäß § 3 Abs. 7 Satz 2/3 RStV gerade präventiv angeordnet werden kann, dass ein ganzes Sendeformat künftig im Abendprogramm auszustrahlen ist³⁴¹ und dies aufgrund der dargelegten Zwänge zur Folge haben kann, dass von einer Ausstrahlung des Sendeformats im Ganzen abgesehen werden muss, ist ein Verstoß der Norm gegen das Zensurverbot durchaus denkbar. Die Abweichung von einem Verbot mit Erlaubnisvorbehalt besteht lediglich im fehlenden Vorlageakt, der aber gerade

³³⁹ Vgl. die Erwägungen in BVerfGE 33, 52, 73, 76; Reh binder, Filmeinfuhrkontrolle und Grundgesetz, DVBl. 1965, 550, 552.

³⁴⁰ Vgl. Liesching, Präventive Sendezeitbeschränkungen für Talkshows, ZUM 2000, 298, 300.

³⁴¹ So ausdrücklich die Amtliche Begründung zum 4.Rundfunkänderungsstaatsvertrag B.I.2. Nr. 4 Buchstabe e)bb).

nur aufgrund der pauschalen Vorbewertung einer gesamten inhaltlichen Sendekonzeption überflüssig ist.

Die Norm ist in Hinblick auf Art. 5 Abs. 1 Satz 3 GG aber jedenfalls verfassungskonform auslegbar.

So ist zwar nach dem Wortlaut der Norm eine zukünftige zeitliche Verlegung eines Formats in das späte Abendprogramm lediglich auf Grundlage einer gesamtbewertenden Prognose möglich. Eine Verknüpfung der Maßnahme mit vorherigen behördlichen Entscheidungen bezüglich einzelner Sendefolgen, etwa mit vorangegangenen formellen Beanstandungen, ist also nicht vorgesehen. Auch heißt es in der Amtliche Begründung zu dieser Norm „Die Regelung (...) ermöglicht es den Landesmedienanstalten, nicht nur repressive Maßnahmen bei einem Verstoß ergreifen zu können, sondern bereits im Vorfeld der Ausstrahlung dem Jugendschutz zur Geltung zu verhelfen“³⁴². Ungeachtet dessen ist die Norm jedoch so auszulegen, dass eine Sendezeitverlagerung gemäß § 3 Abs. 7 Satz 2/3 RStV nur aufgrund einer Bewertung bisher verbreiteter Inhalte des Formats erfolgen kann, aus welcher schlussfolgernd das gesamte Format jugendschutzrechtlich beurteilt wird. Dass eine entsprechende Auslegung auch mit der Intention des Gesetzgebers in Einklang steht, zeigt sich an anderer Stelle der Amtlichen Begründung. Dort heißt es sinngemäß, dass bei der Entscheidung bisherige Einzelfolgen Berücksichtigung finden sollen.³⁴³ Es geht demnach um eine Betrachtung des gesamten Formats aufgrund einer Bewertung jugendschutz-

³⁴² Amtliche Begründung zum 4.Rundfunkänderungsstaatsvertrag B.I.2. Nr. 4 Buchstabe e)bb).

³⁴³ Die Amtliche Begründung spricht vom Aufweisen jugendschutzrelevanter Inhalte bei einzelnen Sendungen in der Vergangenheit, vgl. Amtliche Begründung zum 4.Rundfunkänderungsstaatsvertrag B.I.2. Nr. 4 Buchstabe e)bb). Auch nach Nr. 5.3 der Jugendschutzrichtlinien der Landesmedienanstalten ist die Wirkung einer Serie anhand mehrerer typischer Einzelfolgen zu überprüfen.

relevanter Inhalte bereits ausgestrahlter Sendefolgen.³⁴⁴ Mithin verdichtet die vorgeschlagene Auslegung die gesetzgeberische Intention in verfassungskonformer Weise, ohne diese auszuhöhlen oder gar zu umgehen. Bei einer entsprechenden Auslegung ist ein Verstoß gegen Art. 5 Abs. 1 Satz 3 GG zu verneinen, da dann kein präventiver Eingriff im Sinne einer Vorzensur gegeben ist.³⁴⁵ Vielmehr ist die Sendezeitverlagerung nun als repressive Maßnahme einzuordnen, womit der Fall einer zulässigen Nachzensur vorliegt.

2.3. Vereinbarkeit mit dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz

Die verfassungsrechtlich erfasste Stellung des Jugendschutzes bewirkt, wie bereits erläutert, eine Bindung des Gesetzgebers. „Liegt eine jugendgefährdende Situation vor, die nicht völlig unerheblich ist und der durch gesetzliche Maßnahmen begegnet werden kann, so ist der Gesetzgeber zum Tätigwerden nicht nur berechtigt, sondern verpflichtet.“³⁴⁶

Gerade Serien, d.h. mehrteiligen Formaten, wird eine besondere jugendbeeinträchtigende Wirkung zugesprochen, weil die Wirkung einzelner Sendungen durch die regelmäßige Wahrnehmung verstärkt und die Aufarbeitungsmöglichkeiten in der Zwischenzeit verringert werden.³⁴⁷

In der durch § 3 Abs. 7 Satz 2/3 RStV geschaffenen Möglichkeit vorgreifender Maßnahmen gegen ganze mehrteilige Formate ist daher diesbezüglich grundsätzlich ein im Sinne eines effektiven Jugendschutzes dienliches Mittel zu erblicken, denn Sendezeitbeschränkungen sind als Mittel

³⁴⁴ So auch Hartstein/Ring/Kreile/Dörr/Stettner, RStV-Kommentar Band I, § 3 Rdn. 77.

³⁴⁵ So auch Liesching, Präventive Sendezeitbeschränkungen für Talkshows, ZUM 2000, 298, 300.

³⁴⁶ Schraut, Jugendschutz und Medien, S. 62; siehe dazu bereits oben unter H. 1.3.

³⁴⁷ Vgl. Hartstein/Ring/Kreile/Dörr/Stettner, RStV-Kommentar Band I, § 3 Rdn. 77; Hobro-Klatte, Möglichkeit der Festlegung von Sendezeitbeschränkungen, ZUM 1998, 812, 818. Der Gesetzgeber spricht insoweit in § 3 Abs. 7 Satz 3 RStV von den Besonderheiten der Ausstrahlung vor allem von Fernsehserien.

zur Verhinderung von kinder- und jugendbeeinträchtigenden Wirkungen grundsätzlich geeignet.³⁴⁸

Eine Beschränkung der Rundfunkfreiheit muss sich jedoch auch am Maßstab der Gebotenheit rechtfertigen. Ein Bedürfnis für die durch § 3 Abs. 7 Satz 2/3 RStV geschaffenen Möglichkeiten könnte aufgrund der in den vergangenen Jahren z.B. im Bereich der Daily Talks³⁴⁹ gestiegenen Anzahl von jugendschutzrechtlichen Prüfverfahren, trotz Existenz der Verhaltensgrundsätze für Talkshows im Tagesprogramm, begründet sein. Dies vor dem Hintergrund, dass eine aufeinanderfolgende Dichte problematischer Einzelsendungen im Rahmen eines mehrteiligen Formats die bereits erwähnte besondere Gefährdungslage herbeiführen kann. Voraussetzung für eine Argumentation anhand der viel diskutierten Daily-Talks ist jedoch, dass hier diese besondere Gefährdungslage im Sinne des § 3 Abs. 7 Satz 2/3 RStV überhaupt gegeben ist. Da jedoch bei den Daily-Talks nach dem gleichen Schema bestimmte Themenkomplexe immer wiederkehrend bzw. fortlaufend dargestellt werden und so bestimmte Sozialisierungseffekte bewirken können, ist dies zu bejahen.³⁵⁰ Durch die Möglichkeit der vorgreifenden Sendezeitbeschränkung nach § 3 Abs. 7 Satz 2/3 RStV können Kinder und Jugendliche somit nunmehr im Sinne eines effektiven Jugendschutzes, z.B. gerade im Hinblick auf die Daily-Talks, von der Wahrnehmung sie gefährdender Inhalte abgehalten werden. Dem Veranstalter verbleibt nach § 3 Abs. 7 Satz 2/3 RStV jedoch dennoch die Möglichkeit der Ausstrahlung des betroffenen Formats, allerdings zur beschränkten Sendezeit. Folglich ist die Gebotenheit vorgreifender Sendezeitbeschränkungen im Sinne einer zur Zweckerreichung effektiven

³⁴⁸ Eingehend hierzu oben unter H. 1.3.

³⁴⁹ Vgl. Pressemitteilung der GSJP vom 13.09.99 (im Internet unter <http://www.alm.de/presse/gsj130999.htm>, Stand: 01.03.2002).

³⁵⁰ Vgl. Hobro-Klatte, Möglichkeit der Festlegung von Sendezeitbeschränkungen, ZUM 1998, 812, 818.

Maßnahme zu bejahen, da mildere Mittel nicht ersichtlich sind.³⁵¹ Dies auch vor dem Hintergrund, dass gerade nichtfiktionale Angebote wie z.B. die Daily-Talks vor der Ausstrahlung von einer Institution wie der FSF kaum geprüft werden können,³⁵² so dass die unmittelbare Einschaltung der externen Aufsichtsbehörde auch nicht entbehrlich wird, weil der Veranstalter einer freiwilligen Selbstkontrolle unterliegt.

Fraglich ist jedoch, ob sich die mit der Sendezeitbeschränkung verbundenen Einschränkungen der Programmfreiheit des Rundfunkveranstalters im Hinblick auf den damit bezweckten Kinder- und Jugendschutz nicht als unverhältnismäßig erweisen. Die Festlegung von Sendezeitbeschränkungen darf die durch Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG geschützte Programmfreiheit des Programmveranstalters mithin nicht übermäßig beeinträchtigen.

Problematisch ist insbesondere, dass gemäß § 3 Abs. 7 Satz 2/3 RStV ein gesamtes Format einer Sendezeitbeschränkung unterworfen werden kann. Nach Auffassung von Ring³⁵³ ist insoweit in der Norm des § 3 Abs. 7 Satz 2/3 RStV eine gesetzgeberische Tendenz erkennbar, nunmehr Gefährdungspotentiale für die Gesamtwerteordnung im Auge zu haben und nicht allein den Einzelfall. Bedenklich ist diesbezüglich aber, dass von einer generellen zeitlichen Beschränkung eines gesamten Formats somit auch Einzelsendungen betroffen sein können, hinsichtlich derer, für sich genommen, eine Sendezeitbeschränkung nicht gerechtfertigt wäre. Zu klären ist daher, ob auch diesen Sendungen das Argument des „Jugendschutzes“ rechtfertigend gegenüber steht oder ob der durch eine generelle Sendezeitbeschränkung erfolgende Eingriff in die Programmfreiheit der Rundfunkveranstalter aus diesem Grund unverhältnismäßig ist.

³⁵¹ So auch Liesching, Präventive Sendezeitbeschränkungen für Talkshows, ZUM 2000, 298, 302.

³⁵² Vgl. die entsprechende Meldung der GSJP in epd medien 2001, Nr. 69 S. 11.

³⁵³ Ring, Der Vierte Rundfunkänderungsstaatsvertrag, ZUM 2000, 177, 181.

Gerade mit der ausdrücklichen Erklärung in § 3 Abs. 7 Satz 3 a.E. RStV „um den Besonderheiten der Ausstrahlung von Filmen im Fernsehen, vor allem bei Fernsehserien, gerecht zu werden“ hat der Gesetzgeber die Zielvorgabe bezüglich des zu gewährenden Jugendschutzes vorgegeben: Weil, wie bereits erwähnt, die Wirkung einzelner Sendungen durch die regelmäßige Wahrnehmung verstärkt wird, ist, wegen dieser besonderen Rezeptionsbedingungen, im Sinne eines effektiven Jugendschutzes auf die Gesamtwirkung eines Formats abzustellen.³⁵⁴ Da das Übermaßverbot dort, wo verfassungsrechtliche Schutzpflichten bestehen, um ein Untermaßverbot zu erweitern ist,³⁵⁵ darf Jugendschutz somit auch im Hinblick auf die Gesamtwirkung eines Formats nicht untermäßig verwehrt werden.

Nimmt man allerdings diese Gesamtbetrachtung vor, so kann eine generelle Sendezeitbeschränkung nicht bereits deswegen unverhältnismäßig sein, weil einzelne Sendungen für sich genommen noch keine Sendezeitbeschränkung rechtfertigen würden. Zwingende Voraussetzung ist allerdings grundsätzlich, da die Maßnahme Folgen für das gesamte Format hat, dass die jugendgefährdende Gesamtwirkung des Formats hinreichend sicher festgestellt ist. Insofern ist problematisch, dass gerade durch den Wortlaut der Norm nahegelegt wird, dass gelegentliche „Entgleisungen“ für eine entsprechende Bewertung ausreichend seien. Schließlich soll es danach genügen, dass das Programm einem Verstoß gegen § 3 Abs. 2 Satz 1 1.HS RStV, also einer Beeinträchtigung des Wohls von Kindern und Jugendlichen, lediglich „gleichkommt“.³⁵⁶ Da jedoch vereinzelt „Entgleisungen“ keine hinreichende

³⁵⁴ Vgl. Hartstein/Ring/Kreile/Dörr/Stettner, RStV-Kommentar Band I, § 3 Rdn. 78; Hobro-Klatte, Möglichkeit der Festlegung von Sendezeitbeschränkungen, ZUM 1998, 812, 818.

³⁵⁵ Vgl. dazu ausführlich oben unter H. 1.3.

³⁵⁶ In welchem Fall Sendeinhalte einer Kinder- und Jugendbeeinträchtigung gleichkommen, aber noch keine darstellen, bleibt allerdings auch in der Amtlichen Begründung unbeantwortet. Die Amtliche Begründung zum 4.Rundfunkänderungsstaatsvertrag B.I.2. Nr. 4 Buchstabe e)bb) beschränkt sich auf

Gesamtbewertung des Formats zulassen, ist somit eine allein hierauf gestützte generelle Sendezeitbeschränkung als unverhältnismäßig anzusehen.³⁵⁷ Gerade aufgrund der prognostischen Bewertung ganzer Formate sind an die Anwendung der Norm vielmehr strenge Anforderungen zu stellen, denn bei der Feststellung der Eignung zur Jugendgefährdung ergeben sich beispielsweise für Daily-Talks, weil sie – etwa im Vergleich zu Fernsehspiel-filmen – keinen feststehenden Inhalt haben, besondere praktische Schwierigkeiten. Entsprechend wird in der Literatur gefordert, dass einer Entscheidung gemäß § 3 Abs. 7 Satz 2/3 RStV in der Vergangenheit eine Reihe von Verstößen gegen die Jugendschutzvorschriften vorangegangen sein müssen.³⁵⁸ Zur Konkretisierung dieser geforderten Voraussetzung könnte hier ein vergleichender Blick auf § 7 Satz 1 GjSM als Richtschnur dienen.³⁵⁹ Danach dürfen periodische Druckschriften nur dann in die Liste jugendgefährdender Schriften und Medieninhalte aufgenommen werden, wenn innerhalb eines Jahres bereits mindestens drei Einzelausgaben indiziert worden sind.

Der Anwendungsbereich des § 3 Abs. 7 Satz 2/3 RStV ist folglich auch in dieser Hinsicht verfassungskonform zu reduzieren.

Zusammengefasst muss die Norm somit im Hinblick auf das Zensurverbot zunächst so ausgelegt werden, dass eine Sendezeitverlagerung nur aufgrund einer Bewertung bisher verbreiteter Inhalte des Formats erfolgen kann. Darüber hinaus ist ihr Anwendungsbereich in Hinblick auf den Verhält-

die Feststellung, dass nunmehr die Landesmedienanstalten ein komplettes Sendeformat „insgesamt bewerten“ können.

³⁵⁷ Ebenso Hobro-Klatte, Möglichkeit der Festlegung von Sendezeitbeschränkungen, ZUM 1998, 812, 818; Liesching, Präventive Sendezeitbeschränkungen für Talkshows, ZUM 2000, 298, 302.

³⁵⁸ Vgl. Ring/Hartstein/Kreile/Dörr/Stettner, RStV-Kommentar Band I, § 3 Rdn. 78.

³⁵⁹ Mit dieser Argumentation auch Liesching, Präventive Sendezeitbeschränkungen für Talkshows, ZUM 2000, 298, 302.

nismäßigkeitsgrundsatz so verfassungskonform zu reduzieren, dass der Entscheidung gemäß § 3 Abs. 7 Satz 2/3 RStV jedenfalls eine hinreichende Anzahl von Jugendschutzverstößen in der Vergangenheit vorangegangen sein muss.

Dennoch bleiben auch dann anderweitige Bedenken im Hinblick auf den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit bestehen, denn problematisch ist ferner, dass die einmal festgesetzte Sendezeitbeschränkung nach dem Wortlaut des § 3 Abs. 7 Satz 2/3 RStV unbegrenzt in die Zukunft fort dauern kann. Eine zeitliche Höchstdauer der Sendezeitbeschränkung ist gesetzlich nicht vorgesehen. Es ist in diesem Zusammenhang nicht unbedenklich, dass die vergleichbare Vorausindizierung periodischer Schriften gemäß § 7 GjSM lediglich dadurch, dass der Gesetzgeber die Vorausindizierung auf zwölf Monate begrenzt hat, für verfassungskonform gehalten wird.³⁶⁰

Grundsätzlich kann einer Argumentation anhand der Voraussetzungen für die Vorausindizierung periodischer Schriften gemäß § 7 GjSM hier jedoch entgegengehalten werden, dass mit der Vorausindizierung periodischer Schriften, aufgrund des daraus folgenden umfassenden Verbreitungsverbots des § 3 Abs. 1 GjSM, ein intensiverer Eingriff in das Grundrecht des Art. 5 Abs. 1 GG verbunden ist,³⁶¹ als mit einer Sendezeitbeschränkung gemäß § 3 Abs. 7 Satz 2/3 RStV.

Zudem ist zu berücksichtigen, dass nach dem Wortlaut des § 3 Abs. 7 Satz 2/3 RStV nur „im Einzelfall“ Sendezeitbeschränkungen festgesetzt werden können. Daraus kann geschlossen werden, dass nur in extremen Ausnahmefällen die Anordnung präventiver Sendezeitbeschränkungen zulässig

³⁶⁰ Vgl. OVG Münster, DÖV 1967, 459; Erbs/Kohlhaas, Strafrechtliche Nebengesetze, § 7 GjSM Ziff. 1; Scholz, Jugendschutz, § 7 GjSM Ziff. 2; Gödel in: Löffler, Presserecht, § 7 GjSM Rdn. 3; Liesching, Präventive Sendezeitbeschränkungen für Talkshows, ZUM 2000, 298, 302.

³⁶¹ Vgl. BVerwG DVBl. 1990, 933, 935.

ist. Nach der dargelegten verfassungskonformen Auslegung der Norm nämlich nur dann, wenn die Landesmedienanstalt nach einer hinreichenden Anzahl an Verstößen gegen § 3 Abs. 2 Satz 1 1. HS RStV in der Vergangenheit zu der Überzeugung gelangen durfte, dass auch in Zukunft keine Änderung des überwiegend kinder- bzw. jugendbeeinträchtigenden Charakters des Sendeformats zu erwarten ist.³⁶² Bei einer solch engen Auslegung, die die Norm weder neu bestimmt, noch ihr Ziel in einem wesentlichen Punkt verfehlt, ist § 3 Abs. 7 Satz 2/3 RStV somit nicht wegen fehlender gesetzlich normierter zeitlicher Höchstdauer als unverhältnismäßig anzusehen. Hiervon bleibt jedoch unberührt, dass es im Rahmen einer fehlerfreien Ermessensausübung geboten sein kann, die Anordnung mit einer Befristung gemäß § 36 Abs. 2 Nr. 1 VwVfG zu versehen. Es wird sogar vertreten, dass die Auferlegung einer Sendezeitbeschränkung grundsätzlich ermessensfehlerhaft sei, wenn sie ohne eine Befristung im Sinne des § 36 Abs. 2 Nr. 1 VwVfG erfolge,³⁶³ da die Programmfreiheit gemäß Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG der Rundfunkaufsicht hier nur einen sehr engen Spielraum eröffne. Teilweise wird verlangt, dass die –wegen der vorläufigen Bewertung künftiger Entwicklungen- auf unsicherer Basis getroffenen Feststellungen später überprüft werden, um zu klären, ob die Prognose anhand typischer konkret ausgestrahlter Einzelsendungen bestätigt wird.³⁶⁴

Abschließend ist festzuhalten, dass ein Verstoß der Sendezeitbeschränkung nach § 3 Abs. 7 Satz 2/3 RStV gegen den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz bei verfassungskonformer Auslegung der Norm nicht gegeben ist.³⁶⁵ Die mit der in mehrfacher Hinsicht einschränkenden Auslegung vollzogene Reduktion

³⁶² Vgl. zu den ähnlichen Anforderungen bei § 7 GjSM: OVG Münster DÖV 1967, 459.

³⁶³ So Liesching, Präventive Sendezeitbeschränkungen für Talkshows, ZUM 2000, 298, 304.

³⁶⁴ Etwa von Hobro-Klatte, Möglichkeit der Festlegung von Sendezeitbeschränkungen, ZUM 1998, 812, 817.

³⁶⁵ So auch Ricker/Schiwy, Rundfunkverfassungsrecht, S. 437.

des Anwendungsbereichs des § 3 Abs. 7 Satz 2/3 RStV ist jedoch im Hinblick auf den verfassungsrechtlich gebotenen Ausgleich mit der Programmfreiheit der Rundfunkveranstalter unverzichtbar. Die dargelegte Auslegung des § 3 Abs. 7 Satz 2/3 RStV bestimmt die Norm weder neu, noch wird das Ziel der Norm in einem wesentlichen Punkt verfehlt.

2.4. Vereinbarkeit einer verfassungskonformen Auslegung mit dem Grundsatz des Gesetzesvorbehalts

Da § 3 Abs. 7 Satz 2/3 RStV grundsätzlich verfassungskonform ausgelegt werden muss, könnte problematisch sein, dass nach Art. 5 Abs. 2 GG die Rundfunkfreiheit ihre Schranken lediglich in gesetzlichen Bestimmungen findet. Ist eine Regelung dem Gesetz vorbehalten, muss in dem die Grundrechtsausübung regelnden Gesetz alles „Wesentliche“ bestimmt sein, weil sonst der Exekutive ein Handlungsspielraum zufallen würde, der ihr nicht zukommen soll.³⁶⁶ Eine Ermächtigungsnorm darf somit nicht zu unbestimmt gefasst sein. Problematisch ist hier insbesondere, dass § 3 Abs. 7 Satz 2/3 RStV keine Regelung dazu enthält, auf welcher konkreten Bewertungsgrundlage die Rechtsfolge der Sendezeitbeschränkung auferlegt werden darf, so dass man die Norm insoweit als mit dem Gesetzesvorbehalt vereinbar bezeichnen könnte.

Dass der Grundsatz des Gesetzesvorbehalts gerade auch im Bereich der Rundfunkfreiheit von Bedeutung ist, hat das Bundesverfassungsgericht ausdrücklich klargestellt.³⁶⁷ Es hat dabei festgestellt, dass die dort zu treffenden materiellen, organisatorischen und verfahrensrechtlichen Regelungen notwendige und damit auch wesentliche Entscheidungen sind, weil sie, abgesehen von der sachlichen Bedeutung des Rundfunks für das individuelle und

³⁶⁶ Vgl. BVerfGE 49, 89, 126; 58, 257, 268; 77, 170, 230f.; Badura, Staatsrecht, D Rdn. 56; Kisker, Neue Aspekte im Streit um den Vorbehalt des Gesetzes, NJW 1977, 1313, 1314 ff.

³⁶⁷ BVerfGE 57, 295, 320ff.

das öffentliche Leben, im grundrechtsrelevanten Bereich ergehen und wesentlich für die Verwirklichung der Grundrechte sind.³⁶⁸ Angesichts der verfassungsrechtlich garantierten Programmgestaltungsfreiheit der Rundfunkveranstalter und insbesondere in Anbetracht der oben dargelegten ökonomischen Zwänge bei der Programmplanung ist von großer Relevanz, auf welcher konkreten Bewertungsgrundlage die Rechtsfolge der Sendezeitbeschränkung auferlegt werden darf. Andererseits darf nicht außer Acht gelassen werden, dass die Möglichkeiten des Gesetzgebers zur präzisen Determination des Verwaltungshandelns bei komplexen, Interessenausgleich schaffenden Aufgaben grundsätzlich begrenzt sind.³⁶⁹ So können Konflikte nicht immer im voraus im Gesetz völlig gelöst werden und der Gesetzgeber muss sich häufig mit Generalklauseln, Kompromissformeln oder offenen Zielvorgaben begnügen, die im Einzelfall, ggf. unter Einbeziehung aller Betroffenen konkretisiert werden müssen.³⁷⁰ Da die Entscheidung im Rahmen des § 3 Abs. 7 Satz 2/3 RStV insbesondere prognostische Elemente enthält, kann der Entscheidungsspielraum der jeweiligen Landesmedienanstalt dann als mit der Theorie des Gesetzesvorbehalts vereinbar angesehen werden, wenn man davon ausgeht, dass die Theorie hier lediglich dazu führen kann, den Entscheidungsbereich der Verwaltung zu umreißen, hingegen nicht, diesen bis ins letzte Detail auszugestalten.³⁷¹

³⁶⁸ BVerfGE 57, 295, 320ff.; 47, 46, 78; 49, 89, 126; Dazu auch Ricker, Rundfunkkontrolle durch Rundfunkteilnehmer, S. 63.

³⁶⁹ Vgl. Lange, Staatliche Steuerung durch offene Zielvorgabe im Lichte der Verfassung, Verwaltungsarchiv 82 (1991), S. 1, 3; Hill, Rechtsstaatliche Bestimmtheit, DÖV 1987, 884, 885, 888.

³⁷⁰ Vgl. Benz, Kooperative Verwaltung, S. 54.

³⁷¹ So auch Liesching, Präventive Sendezeitbeschränkungen für Talkshows, ZUM 2000, 298, 305.

2.5. Ergebnis

Durch die Festlegung von Sendezeitbeschränkungen für Fernsehformate nach § 3 Abs. 7 Satz 2/3 RStV wird in den Kernbereich der von Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG geschützten Rundfunkfreiheit eingegriffen, die Programmgestaltungsfreiheit. Zwar fällt die Festlegung unter die Schrankenregelung des Art. 5 Abs. 2 GG. Die Möglichkeit der vorgreifenden Sendezeitbeschränkung nach § 3 Abs. 7 Satz 2/3 RStV stößt jedoch gleichwohl in mehrfacher Hinsicht an die Grenze der noch rechtfertigbaren Beschneidung der Programmfreiheit gemäß Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG. Daher ist eine Reduktion des Anwendungsbereichs des § 3 Abs. 7 Satz 2/3 RStV durch eine in mehrfacher Hinsicht einschränkende Auslegung im Hinblick auf einen verfassungsrechtlich gebotenen Ausgleich mit der Programmfreiheit der Rundfunkveranstalter unverzichtbar.

So ist die Norm im Hinblick auf das Vorzensurverbot des Art. 5 Abs. 1 Satz 3 GG so auszulegen, dass eine Sendezeitverlagerung gemäß § 3 Abs. 7 Satz 2/3 RStV nur aufgrund einer Bewertung bisher verbreiteter Inhalte des Formats erfolgen kann, aus welcher schlussfolgernd das gesamte Format jugendschutzrechtlich beurteilt wird.

Zur Wahrung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes muss die Norm so ausgelegt werden, dass der Entscheidung gemäß § 3 Abs. 7 Satz 2/3 RStV eine hinreichende Anzahl in der Vergangenheit verbreiteter jugendschutzrelevanter Einzelfolgen zugrunde liegen muss. Diese Auslegung ist auch als mit dem Grundsatz des Gesetzesvorbehalts vereinbar anzusehen.

Zusammengefasst ist die Norm unter Berücksichtigung der in mehrfacher Hinsicht einschränkenden Auslegung mit der Verfassung vereinbar.

3. Verfassungsmäßigkeit des § 32 Abs. 2 Satz 4 LMedienG B-W

Nach § 32 Abs. 2 Satz 4 LMedienG B-W kann die baden-württembergische Landesanstalt für Kommunikation (nachfolgend: Landesanstalt) bei drohenden, besonders schwerwiegenden Verstößen gegen Bestimmungen über den Jugendschutz eine Sendung oder ein ganzes Programm eines in Baden-Württemberg lizenzierten Veranstalters bereits vor Beginn der Verbreitung untersagen. § 32 Abs. 2 Satz 4 LMedienG B-W eröffnet diese Möglichkeit zudem bei drohenden schwerwiegenden Verstößen gegen Bestimmungen über unzulässige Sendungen oder gegen allgemeine Programmgrundsätze gemäß § 3 Abs. 1 LMedienG B-W³⁷². Die landesrechtliche Regelung ist neben dem Rundfunkstaatsvertrag anwendbar, da der Rundfunkstaatsvertrag keine abweichenden Vorgaben enthält bzw. den Bereich überhaupt nicht regelt (Spezialitätsgrundsatz).³⁷³

Die Verfassungsmäßigkeit der Regelung scheint im Hinblick auf ihre Vereinbarkeit mit der Rundfunkfreiheit gemäß Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG, mit dem Zensurverbot gemäß Art. 5 Abs. 1 Satz 3 GG, mit dem Gleichheitsgrundsatz gemäß Art. 3 Abs. 1 GG und im Hinblick auf ihre Vereinbarkeit mit dem Verhältnismäßigkeitsprinzip jedoch nicht unproblematisch.

³⁷² § 3 Abs. 1 des LMedienG B-W lautet:

Rundfunkprogramme sind an die verfassungsmäßige Ordnung gebunden und der Wahrheit verpflichtet. Sie tragen zur Verwirklichung der freiheitlich demokratischen Grundordnung bei. Sie haben die Würde des Menschen und die Überzeugung anderer, insbesondere im religiösen und weltanschaulichen Bereich, die Gleichberechtigung von Frauen und Männern sowie Ehe und Familie zu achten. Die Vorschriften der allgemeinen Gesetze und die gesetzlichen Bestimmungen zum Schutz der persönlichen Ehre sind einzuhalten.

³⁷³ Ausführlich zum Verhältnis von Rundfunkstaatsvertrag zu den landesrechtlichen Regelungen siehe oben unter D. 2.

3.1. Vereinbarkeit mit der Rundfunkfreiheit

Ein Sendeverbot, das sich auf eine einzelne Sendung aber auch auf ein ganzes Programm beziehen kann, kollidiert mit der Programmfreiheit der Rundfunkveranstalter. Wie bereits erwähnt, ist mit einem Sendeverbot zwar keine positive Verhaltenssteuerung durch die Landesanstalt möglich. Es kann aber als eine Art „negativer Programmherrschaft“ der Kontrollorgane angesehen werden, so dass in einem Sendeverbot grundsätzlich ein Eingriff in die Programmfreiheit zu sehen ist. Problematisch ist, ob mit einem Verbot nach § 32 Abs. 2 Satz 4 LMedienG B-W ein mit Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG unvereinbarer Einfluss auf die Programmgestaltung genommen wird. Dies wird für jede Tatbestandsalternative des § 32 Abs. 2 Satz 4 LMedienG B-W gesondert zu untersuchen sein.

3.1.1. Sendeverbot zur Wahrung des Jugendschutzes

Soweit § 32 Abs. 2 Satz 4 LMedienG B-W bei drohenden, besonders schwerwiegenden Verstößen gegen Bestimmungen des Jugendschutzes ein Einschreiten ermöglicht, liegt eine Maßnahme vor, die unter die Schrankenregelung des Art. 5 Abs. 2 GG fällt. Auch die mit dem Sendeverbot unumgänglich verbundene Behinderung Erwachsener im Konsum der betroffenen Sendungen ist von der gesetzgeberischen Regelungsbefugnis noch erfasst, da das Sendeverbot nur bei einem hohen Gefährdungsgrad der drohenden Verstöße vorgesehen ist.³⁷⁴

³⁷⁴ Vgl. Hopf, Jugendschutz und Zensurverbot, ZUM 2000, 739ff.; Hoffmann-Riem in: Denninger/Hoffmann-Riem/Schneider/Stein, Alternativ Kommentar zum Grundgesetz Band I, Art. 5 Abs. 1 und 2 GG Rdn. 122; A.A. hinsichtlich eines generellen Verbots jugendgefährdender Sendungen u.a. Jarass in: Jarass/Pieroth, GG-Kommentar, Art. 5 GG Rdn. 49; Degenhart in: Bonner Kommentar zum GG Band I, Art. 5 Abs. 1 und 2 GG Rdn. 892; Landmann, Die Ausstrahlung jugendgefährdender Fernsehsendungen - strafbar? NJW 1996, 3309, 3310.

3.1.2. Sendeverbot zur Wahrung allgemeiner Programmgrundsätze

Ein präventives Einschreiten ermöglicht § 32 Abs. 2 Satz 4 LMedienG B-W zudem bei drohenden schwerwiegenden Verstößen gegen bestimmte, in § 3 Abs. 1 LMedienG B-W genannte, allgemeine Programmgrundsätze. Als Programmgrundsätze bezeichnet man bestimmte qualitative Anforderungen und Grundstandards für die Gestaltung des Rundfunkprogramms.³⁷⁵ Die Programmgrundsätze beanspruchen materielle Gesetzeskraft.

§ 3 Abs. 1 des LMedienG B-W normiert als allgemeine Programmgrundsätze die Aufforderung, die Würde des Menschen, die religiösen und weltanschaulichen Überzeugungen anderer und die Gleichberechtigung von Frauen und Männern sowie Ehe und Familie zu achten. Weiterhin nennt § 3 Abs. 1 LMedienG B-W die Bindung an die verfassungsmäßige Ordnung, die Verpflichtung zur Wahrheit und den Appell, zur Verwirklichung der freiheitlich demokratischen Grundordnung beizutragen. Daneben sind nach der Norm die Vorschriften der allgemeinen Gesetze und die Vorschriften zum Schutz der persönlichen Ehre einzuhalten.

Da durch die Programmgrundsätze die verfassungsrechtlich geschützte Rundfunkfreiheit tangiert wird, sind sie nur dann unbedenklich, wenn sie sich

³⁷⁵ Im derzeit aktuellen Rundfunkstaatsvertrag statuieren § 2a und § 42 RStV allgemeine Programmgrundsätze. In den Normen finden sich Programmanforderungen wie etwa die Verpflichtung zur Achtung der Menschenwürde, zur Stärkung der Achtung vor Leben, Freiheit, körperlicher Unversehrtheit, Glauben und Meinung anderer, zur Achtung der sittlichen, religiösen und weltanschaulichen Überzeugungen anderer, zur Einhaltung der verfassungsmäßigen Ordnung, zum Hinwirken auf die Zusammengehörigkeit im vereinten Deutschland und auf ein diskriminierungsfreies Miteinander, zur Förderung der internationalen Verständigung und zur Einhaltung der allgemeinen Gesetze und der gesetzlichen Bestimmungen zum Schutz der persönlichen Ehre. Die Rundfunkprogramme sollen zur Darstellung der Vielfalt beitragen.

in das von Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG vorgegebene verfassungsrechtliche Gefüge zulässiger Bindungen und Beschränkungen einordnen lassen.

Programmgrundsätze gestalten die Rundfunkfreiheit entweder aus oder begrenzen sie hoheitlich – je nachdem, ob sie spezielle medienrechtliche, die Rundfunkfreiheit sichernde Ziele zum Gegenstand haben oder aber allgemeine Zwecke verfolgen.³⁷⁶ Anders gesprochen handelt es sich somit je nach Regelungsgehalt des jeweiligen Grundsatzes entweder um eine Ausgestaltung der Rundfunkfreiheit im Sinne der vom Bundesverfassungsgericht geforderten positiven Ordnung, d.h. um eine einfachgesetzliche Konkretisierung der institutionellen Garantie der Rundfunkfreiheit,³⁷⁷ oder um einen Eingriff in die Rundfunkfreiheit, sofern der Programmgrundsatz die Garantie des Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG nicht nur schutzbereichsneutral ausgestaltet.

Die Aufnahme der erstgenannten, speziell medienrechtlichen Ziele in die Rundfunkgesetze geht dabei auf die bereits erwähnte Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zurück, das „Leitgrundsätze“ zur Ausgestaltung der Rundfunkfreiheit für erforderlich hält.³⁷⁸ Die Programmgrundsätze sollen insoweit „idealtypisch inhaltliche Grundzüge und Grenzen der Programmgestaltungsbefugnis privater Rundfunkveranstalter im Sinne der bestehenden verfassungsrechtlichen Vorgaben so detailliert umschreiben, dass sie sowohl Richtschnur für die redaktionelle Tätigkeit als auch Maßstab für die externe Programmkontrolle sein können.“³⁷⁹ Die gesetzlichen Leitgrundsätze sollen mit qualitativ-inhaltlichen Vorgaben für die Programmgestaltung „ein Mindestmaß an inhaltlicher Ausgewogenheit, Sachlichkeit und gegen-

³⁷⁶ Vgl. BVerfGE 95, 220, 235; Bosman, Rundfunkfreiheit und Programmgrundsätze, S. 21ff.

³⁷⁷ Ausführlich dazu oben unter G. 2.3.5.

³⁷⁸ BVerfGE 12, 205, 263; 57, 295, 322, 325; 73, 118, 153; Vgl. dazu auch oben unter D.

³⁷⁹ Bosman, Programmgrundsätze für den privaten Rundfunk, ZUM 1989, 6, 7.

seitiger Achtung“³⁸⁰ sichern und damit den verfassungsrechtlichen Programmauftrag, dem der Rundfunkveranstalter, wie oben dargelegt, grundsätzlich zu entsprechen hat, inhaltlich präzisieren.³⁸¹ Das Bundesverfassungsgericht hat in seiner Rechtsprechung ergänzend gefordert, dass auch die Verpflichtung zu wahrheitsgemäßer und umfassender Information ausgestaltend zu regeln sei.³⁸²

Sofern die Programmgrundsätze hingegen die Rundfunkfreiheit nicht nur schutzbereichsneutral ausgestalten, müssen sie entweder durch die Schranken des Art. 5 Abs. 2 GG oder durch immanente, in der Verfassung selbst gezogene Schranken³⁸³, gerechtfertigt sein.³⁸⁴ In Anbetracht der Schrankenregelung des Art. 5 Abs. 2 GG können folglich Programmgrundsätze, die dem Jugend- respektive dem Ehrschutz dienen, vergleichsweise umstandslos verfassungsrechtlich gerechtfertigt werden. Umstritten ist, ob einzelne Programmgrundsätze auch als einschränkende „allgemeine Gesetze“ im Sinne des Art. 5 Abs. 2 GG gerechtfertigt sein können.³⁸⁵

Fraglich ist somit, ob die zum Teil inhaltlich sehr weitgehenden Vorgaben beziehungsweise ein Einschreiten zu ihrer Wahrung gemäß § 32 Abs. 2 Satz 4 LMedienG, den Rundfunkveranstalter in seiner eigenverantwortlichen Programmgestaltungsfreiheit unzulässig beschränken.³⁸⁶ Dies hängt von der

³⁸⁰ BVerfGE 12, 205, 263; 31, 314, 326; 57, 295, 325; 73, 118, 153.

³⁸¹ Vgl. Bumke, Die öffentliche Aufgabe der Landesmedienanstalten, S. 422.

³⁸² BVerfGE 57, 295, 326; 73, 118, 166.

³⁸³ Ausführlich dazu oben unter G. 2.3.4.

³⁸⁴ Vgl. Bosman, Programmgrundsätze für den privaten Rundfunk, ZUM 1989, 6, 8.

³⁸⁵ So Di Fabio, Schutz der Menschenwürde durch Allgemeine Programmgrundsätze, S. 70; A.A. Laschet, Programmgrundsätze für den kommerziellen Rundfunk, S. 69ff.; Bosman, Programmgrundsätze für den privaten Rundfunk, ZUM 1989, 6, 8.

³⁸⁶ Vgl. zur Frage, inwieweit sie mit der Programmgestaltungsfreiheit der Veranstalter in Einklang zu bringen sind, Bosman, Rundfunkfreiheit und Programmgrundsätze,

Rechtsqualität der einzelnen Programmgrundsätze ab. Daher wird nunmehr die jeweilige Zuordnung und Legitimation gesondert³⁸⁷ für jeden in § 3 Abs. 1 LMedienG B-W genannten Programmgrundsatz im Rahmen der Vereinbarkeit der programm aufsichtlichen Maßnahmen gemäß § 32 Abs. 2 Satz 4 LMedienG B-W mit der Rundfunkfreiheit zu untersuchen sein.

3.1.2.1. Achtung der Menschenwürde

§ 32 Abs. 2 Satz 4 LMedienG B-W ermöglicht iVm. § 3 Abs. 1 LMedienG B-W bei drohenden schwerwiegenden Verstößen gegen die Achtung der Menschenwürde ein präventives Einschreiten der Landesanstalt. Fraglich ist zunächst, inwieweit Eingriffe zum Schutz der Menschenwürde mit der Rundfunkfreiheit vereinbar sind.

Mit der Regelung der Achtung der Menschenwürde im Bereich des Rundfunks trägt der Gesetzgeber einer aus Art. 1 Abs. 1 GG folgenden Schutzpflicht Rechnung. Danach ist die staatliche Gewalt nicht nur gehalten, Eingriffe in die Menschenwürde zu unterlassen, sondern den Bürger und die Allgemeinheit auch vor Beeinträchtigungen der Menschenwürde zu schützen, die von privater Seite drohen.³⁸⁸ Selbst die sonst stark auf Marktfreiheit setzende EU-Kommission hat jüngst die Sicherstellung der

S. 79ff.; Bosman, Programmgrundsätze für den privaten Rundfunk, ZUM 1989, 6ff.; Laschet, Programmgrundsätze für den kommerziellen Rundfunk, S. 118ff., mit dem Ergebnis, dass Programmgrundsätze bei restriktiver Auslegung den verfassungsrechtlichen Anforderungen genügen; Ricker, Privatfunkgesetz im Bundesstaat, S. 128.

³⁸⁷ Zu Recht wird insofern darauf hingewiesen, dass eine pauschale Einordnung nicht erfolgen kann, sondern vielmehr auf die konkreten Vorschriften abgestellt werden muss, vgl. Dörr/Cole, „Big Brother“, K&R 2000, 369, 371; Laschet, Programmgrundsätze für den kommerziellen Rundfunk, S. 69; Bosman, Rundfunkfreiheit und Programmgrundsätze, S. 42f.

³⁸⁸ Vgl. BVerfGE 49, 89, 142; Vgl. auch Dörr/Cole, „Big Brother“, K&R 2000, 369, 374 FN 84 m.w.N.

Menschenwürde durch die Rundfunkaufsicht der europäischen Regionen für bedeutungsvoll erachtet.³⁸⁹

Die Absicht, für eine Sicherstellung der Menschenwürde zu sorgen, wirft jedoch eine Reihe von Fragen auf. Zum einen bedarf es der Klärung, was verfassungsrechtlich unter der Achtung der Menschenwürde zu verstehen ist. Im Besonderen, ob und inwieweit Fernsehsendungen gemessen an den allgemeinen Maßstäben die Menschenwürde überhaupt verletzen können. Zum anderen stellt sich die Frage, wie weit der Staat vor dem Hintergrund der ebenfalls verfassungsrechtlich geschützten Rundfunkfreiheit begrenzend oder gestaltend in Rundfunkprogramme zum Schutz der Menschenwürde eingreifen darf. Da z.B. im Zusammenhang mit der mehrfach genannten Sendung *Big Brother* ein befürchteter Verstoß gegen die Menschenwürde maßgeblicher Ansatzpunkt im Rahmen der Erwägung, Aufsichtsmaßnahmen zu ergreifen, war,³⁹⁰ erfolgen die nachfolgenden allgemeinen Darstellungen des Inhalts der Menschenwürdegarantie vor allem mit Blick auf aktuelle Gefährdungslagen, wie sie sich durch Fernsehsendungen wie beispielsweise Reality-Soaps, Quäl-Quizshows oder auch durch die viel diskutierten täglichen Nachmittagstalk-Shows, die sog. Daily-Talks, zeigen.

³⁸⁹ Siehe die dpa-Meldung vom 17.11.1999 „Europas Regionen wollen bei Rundfunkkontrolle weiter mitreden“.

³⁹⁰ So hat der Direktor der für das Programmvorhaben zuständigen Hessischen Landesanstalt für privaten Rundfunk Wolfgang Thaenert im Vorfeld der Ausstrahlung darauf hingewiesen, dass geprüft werden müsse, ob *Big Brother* die medienrechtlichen Bestimmungen über den Schutz der Menschenwürde berühre, vgl. epd medien 1999, Nr. 99, S. 17f. Auch der Ministerpräsident des Landes Rheinland Pfalz Kurt Beck hat, zugleich als Vorsitzender der Rundfunkkommission der Länder, auf diesen Aspekt hingewiesen, vgl. Saarbrücker Zeitung vom 25.01.2000 S. 3; Beispielhaft aus der zahlreichen, ebenfalls die Menschenwürde als betroffen ansehenden Literatur seien genannt, Hinrichs „Big Brother“ und die Menschenwürde, NJW 2000, 2173ff.; Schmitt Glaeser, Big Brother is watching you, ZRP 2000, 395ff.; A.A. Huster, Individuelle Menschenwürde oder öffentliche Ordnung, NJW 2000, 3477ff.

Wann eine Verletzung der Menschenwürde anzunehmen ist, lässt sich nur durch den jeweiligen Verletzungsvorgang bestimmen. Als Orientierung ist hier auf die Definition von Dürig, der die berühmte Objektformel entwickelt und wie folgt formuliert hat, zurückzugreifen: Die Menschenwürde als solche ist getroffen, wenn der konkrete Mensch zum Objekt, zu einem bloßen Mittel, zur vertretbaren Größe herabgewürdigt wird.³⁹¹ Das Bundesverfassungsgericht hat diese Objektformel in ständiger Rechtsprechung aufgenommen.³⁹² Da jedoch nicht überall dort, wo Menschen instrumentalisiert werden oder sich selbst entwürdigen, eine Verletzung der Menschenwürde vorliegt, spricht das Bundesverfassungsgericht im Rahmen der Anwendung der Objektformel vorsichtig von einer Behandlung des Betroffenen, „die seine Subjektqualität *prinzipiell* in Frage stellt“³⁹³.

Die für eine Verletzung der Menschenwürde erforderliche Verletzungsin-
tensität kann im Rahmen von Fernsehsendungen nur angenommen werden,
wenn die menschenverachtende Richtung durch die Sendung mit Herab-
würdigungsabsicht aktiv vorgegeben wird, wenn also etwa in einem Pro-
gramm zur Gewalt gegen Menschen oder bestimmte Gruppen aufgerufen
oder mit den Menschen in einer Sendung in schlechterdings unerträglicher
Weise wie mit einer Sache umgegangen wird.³⁹⁴ Bei Fernsehsendungen ist
eine Verletzung der Menschenwürde mithin unter drei Aspekten denkbar:
Zum einen können die Teilnehmer von Rundfunksendungen betroffen sein,
z.B. Talkshowgäste und „Containerbewohner“ oder sonstige Personen, die
(real oder fiktiv) dargestellt werden oder über die berichtet wird. Zum

³⁹¹ Dürig, Der Grundrechtssatz der Menschenwürde, AöR 1956, 117, 127; Ebenso Hartstein/Ring/Kreile/Dörr/Stettner, RStV-Kommentar Band I, § 3 Rdn. 44.

³⁹² BVerfGE 87, 209, 228.

³⁹³ BVerfGE 87, 209, 228.

³⁹⁴ Vgl. Dörr/Cole, „Big Brother“, K&R 2000, 369, 375.

anderen kann die gesellschaftliche Werteordnung³⁹⁵, wie sie maßgeblich durch die Grundrechte geprägt ist, berührt sein.³⁹⁶ Weiterhin könnte eine Verletzung der Menschenwürde der Zuschauer der jeweiligen Sendung in Betracht kommen. Ein Vorliegen des letztgenannten Aspekts ist in der Praxis jedoch wohl nie zu bejahen, da der Empfang einer Sendung jederzeit beendet und ein Empfänger nicht gezwungen werden kann, den Inhalt einer Sendung zur Kenntnis zu nehmen.³⁹⁷

Im Hinblick auf eine Betroffenheit von Fernsehteilnehmern kommt hingegen dem Aspekt der Kommerzialisierung menschlichen Daseins eine ganz entscheidende Bedeutung zu, den das Bundesverfassungsgericht unlängst ausdrücklich hinsichtlich der Menschenwürde herangezogen hat.³⁹⁸ Die entscheidende Frage, die auch für die Bewertung von Programmen wie den genannten Reality-Soaps, Daily-Talks oder den Quäl-Quizshows Bedeutung hat, ist, wann eine die Menschenwürde verletzende Kommerzialisierung durch die Mitwirkung von Alltagspersonen vorliegt, wann also Menschen durch Kommerzialisierung im Fernsehen ihrer Subjektqualität beraubt und zum bloßen Objekt erniedrigt werden. Es wird vertreten, dass auch die bloße objektive Darstellung des Umgangs von Menschen miteinander so gravierend ihre Subjektsqualität missachten kann, dass eine Verletzungs-

³⁹⁵ Nach Ring macht vor allem die Neueinführung des jetzigen § 2a RStV durch den 4. Rundfunkänderungsstaatsvertrag klar, dass die verfassungsrechtliche Verankerung in Art. 1 Abs. 1 GG nicht nur den Teilnehmer- und Rezipientenschutz betrifft, sondern dass die Menschenwürde im Sinne des Art. 1 Abs. 1 GG notwendigerweise auch in einer die Einzelinteressen übergreifenden Weise das Schutzgut der gesellschaftlichen Wertordnung umfasst, vgl. Ring, Der Vierte Rundfunkänderungsstaatsvertrag, ZUM 2000, 177, 179.

³⁹⁶ Vgl. Hartstein/Ring/Kreile/Dörr/Stettner, RStV-Kommentar Band I, § 3 Rdn. 48.

³⁹⁷ So auch Birkert/Reiter/Scherer, Landesmediengesetz Baden-Württemberg, § 3 Rdn. 6.

³⁹⁸ BVerfGE 96, 375, 399f.

handlung festgestellt werden muss.³⁹⁹ Ein solcher Ausnahmefall sei denkbar, wenn bereits durch eine objektive Darstellung die Verletzungsintensität ein extremes, schlechthin unannehmbares Ausmaß erreiche. Grundsätzlich hat die Auslegung des Art. 1 Abs. 1 GG insoweit jedoch zurückhaltend zu erfolgen: „Das oberste verfassungsrechtliche Konstitutionsprinzip ist keine allseits verwendbare Norm gegen schlechten Geschmack, Niveauloses oder auch nur gegen menschliche Rohheiten“⁴⁰⁰. Grundsätzlich setzt die Objektformel im Hinblick auf eine die Menschenwürde verletzende Kommerzialisierung somit voraus, dass der Mensch unentrinnbar einer überlegenen Macht ausgeliefert ist und diese überlegene Macht ihn dabei in seinem Achtungsanspruch auf fundamentale Weise beeinträchtigt. Von Di Fabio wurden daher zwei Voraussetzungen einer unzulässigen Kommerzialisierung entwickelt: Einmal ist erforderlich, dass der Betroffene aus Gründen wirtschaftlichen Erwerbsstrebens in eine für ihn unentrinnbare Situation gebracht wird, die er weder durchschaut, noch als freier Akteur beherrschen kann, der er zusammengefasst ausgeliefert ist. Zum Zweiten müssen die Gesamtumstände den Betroffenen in seinem sozialen Achtungsanspruch verletzen, weil er zum Gegenstand der Anprangerung, der Schau- stellung oder der Verächtlichmachung herabgewürdigt wird.⁴⁰¹ Es wird in diesem Zusammenhang im Schriftum vorgebracht, dass auch dort, wo geschäftsfähige Menschen in eine bestimmte Situation eingewilligt haben, um der Würde des Einwilligenden willen sowie hinsichtlich der gesellschaftlichen Werteordnung der Allgemeinheit willen ein staatliches Eingreifen erforderlich

³⁹⁹ Vgl. Di Fabio, Schutz der Menschenwürde durch allgemeine Programmgrundsätze, S. 25.

⁴⁰⁰ Vgl. Di Fabio, Schutz der Menschenwürde durch allgemeine Programmgrundsätze, S. 26.

⁴⁰¹ Vgl. Di Fabio, Schutz der Menschenwürde durch allgemeine Programmgrundsätze, S. 31 f.; So auch Hartstein/Ring/Kreile/Dörr/Stettner, RStV-Kommentar Band I, § 3 Rdn. 47.

sein kann.⁴⁰² So laufen die Teilnehmer von Fernsehunterhaltung Gefahr, ganz anders zu wirken, als sie sich dies vorgestellt haben. Eine solche Diskrepanz zwischen Wollen und Realität sei zwar grundsätzlich unausweichlich, sie könne jedoch dann erheblich werden, wenn der Teilnehmer von überlegenen Akteuren in eine unentrinnbare und nicht beherrschbare Situation gestellt wird.

Es erscheint allerdings fraglich, ob bei einem vom Selbstbestimmungsrecht getragenen Mitwirken der Teilnehmer überhaupt ein Eingriff in die Menschenwürde vorliegen kann. Bei der Beurteilung einer möglichen Menschenwürdeverletzung muss nämlich beachtet werden, dass ein wesentlicher Aspekt der Menschenwürde gerade darin liegt, den Menschen als selbstbestimmend zu begreifen.⁴⁰³ Es besteht damit die Gefahr, dass man mit einer Überbetonung der Schutzpflicht einer Bevormundung des Bürgers durch den Staat Vorschub leistet, mit der Tendenz, gerade dessen eigene Menschenwürde, die ihm als zur Selbstbestimmung fähiges Wesen zusteht, unter Berufung auf den objektiven Wert Menschenwürde zu verletzen.⁴⁰⁴ Zwar bestehen Grenzen dieser Freiheit des Bürgers – Stichwörter in diesem Zusammenhang sind etwa Gladiatorenkämpfe und Russisches Roulette im Fernsehen. Diese Grenzen ergeben sich aber allein aus den entsprechenden

⁴⁰² Vgl. Di Fabio, Schutz der Menschenwürde durch allgemeine Programmgrundsätze, S. 45 f. – die erste Peep-Show-Entscheidung des BVerwG 64, 274, 278f. votiere für eine solche objektive Akzentuierung der Menschenwürde; Hinrichs, „Big Brother“ und die Menschenwürde, NJW 2000, 2173, 2175.

⁴⁰³ Dies sei ihr „Kerngehalt“ vgl. Starck in: v.Mangoldt/Klein/Starck, Kommentar zum Bonner GG Band I, Art. 5 Abs. 1 und 2 GG Rdn. 10.

⁴⁰⁴ Vgl. Dörr, Big Brother und die Menschenwürde, S. 48. Es wird vertreten, dass niemand in seiner Menschenwürde verletzt werden könne, der freiwillig in Kenntnis aller Umstände handle (so z.B. Gusy, Sittenwidrigkeit im Gewerberecht, DVBl. 1982, 984, 986; v. Olshausen, Menschenwürde im Grundgesetz: Wertabsolutismus oder Selbstbestimmung? NJW 1982, 2221, 2222; Stober, Die Entwicklung des Gewerberechts, NJW 1984, 2499, 2500; Seifert/Hörnig, GG-Kommentar, Art. 1 GG Rdn. 4).

Rechten anderer und wichtigen Gemeinschaftsgütern, nicht aus einem allgemein verbindlichen „Menschenbild des Grundgesetzes“.⁴⁰⁵

Ergänzend sei darauf hingewiesen, dass bei der schlussendlichen Beurteilung des Programmvorhabens *Big Brother* durch die Landesmedienanstalten die oben angestellten Erwägungen zur Selbstverantwortlichkeit eine ausschlaggebende Rolle gespielt haben.⁴⁰⁶ Im Rahmen einer Bewertung von Programmen wie *Big Brother* ist aber zudem als wesentlich anzusehen, dass eine Verletzung von Art. 1 Abs. 1 GG nur dann eintreten kann, wenn es sich um eine entwürdigende Zurschaustellung handelt. Dies kann bei einer lediglichen Abbildung des Lebensalltags kaum angenommen werden, auch wenn damit gleichzeitig durch das Sendearrangement auf die Abgeschlossenheit des Privatlebens verzichtet wird.⁴⁰⁷

Zusammenfassend bleibt festzuhalten, dass der Gesetzgeber und die Landesmedienanstalten gehalten sind, im Bereich des Rundfunks für die genannten Fälle zum Schutz der Menschenwürde tätig zu werden.⁴⁰⁸ Der Gesetzgeber hat dies mit den Regelungen im Rundfunkstaatsvertrag und in den Landesmediengesetzen getan, indem er die Achtung der Menschenwürde als allgemeinen Programmgrundsatz festgeschrieben hat. Auf der Grundlage dieser gesetzlichen Bestimmungen haben die Landesmedienanstalten einen Schutzauftrag.

⁴⁰⁵ Vgl. Huster, Individuelle Menschenwürde oder öffentliche Ordnung, NJW 2000, 3477, 3478.

⁴⁰⁶ Vgl. Pressemitteilung vom 17.03.2000 des GSJP-Vorsitzenden Ring, abgedruckt im Jahresbericht der GSJP 1997-2000, S. 63; Dörr/Cole, „Big Brother“, K&R 2000, 369, 377.

⁴⁰⁷ So auch Di Fabio, Schutz der Menschenwürde durch allgemeine Programmgrundsätze, S. 60 f.

⁴⁰⁸ Vgl. Dörr, Big Brother und die Menschenwürde, S. 46.

Den Schutz der Menschenwürde sichernde Aufsichtsmöglichkeiten stellen indes immer einen Eingriff in Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG dar. Der Eingriff in die Rundfunkfreiheit ist dabei unter den genannten Voraussetzungen aber grundsätzlich als gerechtfertigt anzusehen, da dadurch aufgrund von Art. 1 Abs. 1 GG einer immanenten Verfassungsschranke Geltung verschafft wird.⁴⁰⁹

3.1.2.2. Schutz der persönlichen Ehre

§ 32 Abs. 2 Satz 4 LMedienG B-W iVm. § 3 Abs. 1 LMedienG B-W ermöglicht der Landesanstalt, bei drohenden schwerwiegenden Verstößen gegen Bestimmungen zum Schutz der persönlichen Ehre präventiv programm aufsichtlich tätig zu werden.

Als Schranke der Rundfunkfreiheit hebt Art. 5 Abs. 2 GG neben dem Jugendschutz den Ehrschutz ausdrücklich hervor. Somit sind Eingriffe zum Schutz der persönlichen Ehre vor dem Hintergrund der Schrankenregelung des Art. 5 Abs. 2 GG grundsätzlich gerechtfertigt.

Ehre bedeutet dabei als Konkretisierung der Menschenwürde den Geltungswert eines Menschen und den daraus resultierenden Anspruch, in seiner Würde und Integrität geachtet und nicht herabgesetzt zu werden.⁴¹⁰ Das Recht der persönlichen Ehre erweist sich damit auch als Teilbereich des allgemeinen Persönlichkeitsrechts.⁴¹¹

⁴⁰⁹ Vgl. Dörr, Big Brother und die Menschenwürde, S. 23 m.w.N.; Höfling in: Sachs (Hrsg.), GG-Kommentar, Art. 1 GG Rdn. 3ff.

⁴¹⁰ Vgl. BVerfG NJW 1989, 3269; Lenckner in: Schönke/Schröder (Hrsg.), StGB-Kommentar, Vorbem. §§ 185ff. StGB Rdn. 1 m.w.N.

⁴¹¹ Vgl. Schraut, Jugendschutz und Medien, S. 43.

3.1.2.3. Bindung an die verfassungsmäßige Ordnung und Einhaltung der allgemeinen Gesetze

§ 32 Abs. 2 Satz 4 LMedienG B-W ermöglicht iVm. § 3 Abs. 1 LMedienG B-W bei drohenden schwerwiegenden Verstößen gegen die Bindung der Rundfunkprogramme an die verfassungsmäßige Ordnung und bei Verstößen gegen die Vorschriften der allgemeinen Gesetze ein präventives Einschreiten.

Die Bindung an die verfassungsmäßige Ordnung gemäß § 3 Abs. 1 LMedienG B-W fordert von den Veranstaltern, dass bei der Veranstaltung von Rundfunk die gesamte verfassungsgemäße Rechtsordnung, also alle Rechtsvorschriften, die formell und materiell mit dem Grundgesetz übereinstimmen, eingehalten werden und nicht nur die speziellen rundfunkrechtlichen Vorschriften.⁴¹² Somit ist die zusätzliche Aufforderung in § 3 Abs. 1 LMedienG B-W, wonach die allgemeinen Gesetze⁴¹³ zu wahren sind, eigentlich systematisch überflüssig.⁴¹⁴ Als nächstes stellt sich dann jedoch die Frage, ob Einschränkungen zum Schutz der inhaltlich sehr weitgehenden Wahrung der verfassungsmäßigen Ordnung mit der Rundfunkfreiheit vereinbar sind.

⁴¹² Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts enthält Art. 2 Abs. 1 GG, wonach das Recht auf freie Entfaltung der Persönlichkeit seine Schranke ausdrücklich u.a. in der verfassungsmäßigen Ordnung findet, die weitreichendste inhaltliche Regelung. Danach ist die verfassungsmäßige Ordnung Synonym für die Gesamtheit der Rechtsnormen, die formell und materiell mit der Verfassung übereinstimmen, vgl. z.B. BVerfGE 50, 256, 262.

⁴¹³ Dies sind nach ständiger Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts Gesetze, die nicht eine Meinung als solche verbieten und sich nicht gegen die Äußerung der Meinung als solche richten, sondern dem vorrangigen Schutz eines schlechthin, ohne Rücksicht auf eine bestimmte Meinung, zu schützenden anderen Rechtsguts dienen. Dazu ausführlich oben unter G. 2.3.1.

⁴¹⁴ So Birkert/Reiter/Scherer, Landesmediengesetz Baden-Württemberg, § 3 Rdn. 2.

Der Programmgrundsatz der Bindung an die verfassungsmäßige Ordnung könnte als schutzbereichsneutrale Ausgestaltung der Rundfunkfreiheit anzusehen sein. Da jedoch weder die nach der dargelegten Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts geforderte Gewährleistung von Ausgewogenheit, Sachlichkeit oder gegenseitiger Achtung noch die Verpflichtung zu wahrheitsgemäßer und umfassender Information eine solch weitreichende Bindung erfordert, scheidet eine Legitimation dieses Grundsatzes unter dem Gesichtspunkt der einfachgesetzlichen Konkretisierung der institutionellen Garantie der Rundfunkfreiheit aus.⁴¹⁵

Eine verfassungsmäßige Einordnung und Legitimation des Programmgrundsatzes als Ausdruck verfassungsimmanenter Schranken der Rundfunkfreiheit kann ebenfalls nicht erfolgen. Zwar nennt die Verfassung an einer Stelle, genauer im Rahmen der Schrankentrias des Art. 2 Abs. 1 GG die verfassungsmäßige Ordnung ausdrücklich als Grundrechtsschranke. Damit aber wäre eine Einordnung des Programmgrundsatzes als verfassungsimmanente Schranke allein bei einer Bejahung der Übertragbarkeit der Schrankentrias des Art. 2 Abs. 1 GG auf alle anderen Grundrechte und damit auch auf Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG denkbar. Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ist eine Erstreckung des Vorbehalts des Art. 2 Abs. 1 GG auf andere, durch besondere Grundrechte geschützte Lebensbereiche aufgrund des Spezialitätsgrundsatzes jedoch unzulässig.⁴¹⁶

Somit verbleibt als letzte Möglichkeit, dass Einschränkungen zum Schutz der Wahrung der verfassungsmäßigen Ordnung vor dem Hintergrund der Schrankenregelung des Art. 5 Abs. 2 GG gerechtfertigt sein könnten. Weil es sich hier aber weder um eine gesetzliche Bestimmung zum Schutze der Jugend noch um eine Regelung zum Schutze der persönlichen Ehre handelt, kann folglich nur eine Einordnung des Programmgrundsatzes unter dem Gesichtspunkt der „allgemeinen Gesetze“ im Sinne des Art. 5 Abs. 2 GG in

⁴¹⁵ Vgl. Bosman, Programmgrundsätze für den privaten Rundfunk, ZUM 1989, 6, 13.

⁴¹⁶ BVerfGE 30, 173, 192 m.w.N.; Vgl. dazu auch Bosman, Programmgrundsätze für den privaten Rundfunk, ZUM 1989, 6, 13.

Frage kommen. Voraussetzung hierfür wäre, dass sich Programmgrundsätze überhaupt als „allgemeine Gesetze“ im Sinne des Art. 5 Abs. 2 GG qualifizieren lassen. Nach der Definition des Bundesverfassungsgerichts⁴¹⁷ sind anhand „allgemeiner Gesetze“ nur solche Beschränkungen des Art. 5 Abs. 1 GG hinzunehmen, die sich unbeabsichtigt gewissermaßen als Reflex eines anderweitigen Rechtsgüterschutzes ergeben. Allgemeine Programmgrundsätze wirken sich jedoch ausschließlich im Schutzbereich der Rundfunkfreiheit aus.⁴¹⁸ Zudem richten sie sich gezielt und gewollt gegen spezifische Kommunikationsinhalte. Damit entsprechen sie dem genannten Kriterium nicht.⁴¹⁹ Es handelt sich bei Programmgrundsätzen somit nicht um „allgemeine Gesetze“, sondern vielmehr um Sondergesetze zur gezielten programminhaltlichen Reglementierung der Rundfunkfreiheit.⁴²⁰

Eine Legitimation des Programmgrundsatzes der Verpflichtung zur Wahrung der verfassungsmäßigen Ordnung unter dem Gesichtspunkt der Schranken des Art. 5 Abs. 2 GG scheidet jedoch nicht vollständig daran, dass Programmgrundsätze selbst grundsätzlich keine „allgemeinen Gesetze“ im Sinne des Art. 5 Abs. 2 GG sein können. Da von der verfassungsmäßigen Ordnung, wie oben erwähnt, auch allgemeine Gesetze im Sinne des Art. 5 Abs. 2 GG mitumfasst sind, ist der Programmgrundsatz zumindest im Hinblick darauf durch Art. 5 Abs. 2 GG gerechtfertigt.

Möglich bleibt somit, die Verpflichtung zur Wahrung der verfassungsmäßigen Ordnung so auszulegen, dass sie „lediglich deklaratorisch auf die Schranke

⁴¹⁷ Siehe dazu ausführlich oben unter G. 2.3.1.

⁴¹⁸ Vgl. BVerfGE 74, 297, 336.

⁴¹⁹ Vgl. Bosman, Programmgrundsätze für den privaten Rundfunk, ZUM 1989, 6, 8; Laschet, Programmgrundsätze für kommerziellen Rundfunk, S. 69ff.; A.A. Di Fabio, Schutz der Menschenwürde durch Allgemeine Programmgrundsätze, S. 70.

⁴²⁰ Vgl. Bosman, Programmgrundsätze für den privaten Rundfunk, ZUM 1989, 6, 8; Bosman, Rundfunkfreiheit und Programmgrundsätze, S. 42ff.; Jarass, Die Freiheit des Rundfunks vom Staat, S. 1; A.A. wohl Ricker, Privatfunkgesetze im Bundesstaat, S.118ff.

der allgemeinen Gesetze des Art. 5 Abs. 2 GG hinweist, ohne selbst originär schrankenziehenden Charakter zu haben⁴²¹. Dies ist jedoch nur möglich, wenn man unterstellt, dass durch die verfassungsmäßige Ordnung keine weitergehenden Einschränkungsmöglichkeiten eröffnet werden als durch die allgemeinen Gesetze, denn nur dann handelt es sich nicht um einen eigenständigen Begrenzungstatbestand. Voraussetzung für eine Qualifizierung des Programmgrundsatzes als deklaratorischen Hinweis auf die allgemeinen Gesetze wäre mithin die Identität der Regelungsbereiche „verfassungsmäßige Ordnung“ und „allgemeine Gesetze“. Für eine Identität spricht, dass nach herrschender Meinung in Literatur und Rechtsprechung Gesetze, die sich speziell gegen die in Art. 5 Abs. 1 GG gewährleisteten Freiheiten richten, ohnehin verfassungswidrig und nichtig sind,⁴²² sofern es sich nicht um Bestimmungen zum Schutz der Jugend und der Ehre oder um die einzelgesetzliche Konkretisierung verfassungsimmanenter Schranken handelt. Dies wird aus dem Umstand gefolgert, dass nach dem Wortlaut des Art. 5 Abs. 2 GG nur allgemeine Gesetze die Rechte des Art. 5 Abs. 1 GG einzuschränken vermögen. Ausgangspunkt für diese Folgerung ist dabei die besondere Bedeutung der Rundfunkfreiheit, die für die demokratische Willensbildung und damit für das „gesamte öffentliche, politische und verfassungsrechtliche Leben... von fundamentaler Bedeutung“⁴²³ und zusammen mit den anderen Freiheiten des Art. 5 Abs. 1 GG „schlechthin konstituierend für die demokratischen Grundordnung“⁴²⁴ ist.

Da der Rundfunk aufgrund dieser besonderen Bedeutung zahlreiche Privilegien genießt, zu denen auch seine Nicht-Begrenzbarkeit durch Sondergesetze zu zählen ist, ist der genannten Argumentation zuzustimmen. Ausgehend hiervon kann aber nur gefolgert werden, dass der durch den

⁴²¹ Bosman, Programmgrundsätze für den privaten Rundfunk, ZUM 1989, 6, 13.

⁴²² Vgl. Bosman, Rundfunkfreiheit und Programmgrundsätze, S. 134 m.w.N. in FN 4; A.A. Ricker, Privatfunkgesetze im Bundesstaat, S. 129.

⁴²³ BVerfGE 13, 54, 80.

⁴²⁴ BVerfGE 77, 65, 74.

Begriff der verfassungsmäßigen Ordnung umschriebenen Tatbestand mit dem Schrankenvorbehalt des Art. 5 Abs. 2 GG identisch sein muss.⁴²⁵ Bei entsprechender Auslegung sind Eingriffe folglich durch den Schrankenvorbehalt des Art. 5 Abs. 2 GG gerechtfertigt.⁴²⁶

3.1.2.4. Verpflichtung zur Wahrheit

Nach § 32 Abs. 2 Satz 4 iVm. § 3 Abs. 1 LMedienG B-W kann die Landesanstalt zur Verhinderung von drohenden schwerwiegenden Verstößen gegen die Verpflichtung zur Wahrheit durch ein Sendeverbot präventiv programm-aufsichtlich tätig werden.

Die Verpflichtung zur Wahrheit knüpft an die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts an, nach der die Rundfunkveranstalter zu sachgerechter, umfassender und wahrheitsgetreuer Information verpflichtet sind. Sie ist Resultat der besonderen öffentlichen Aufgabe und Verantwortung des Rundfunks in Bezug auf die öffentliche Meinungsbildung. Die Formulierung im LMedienG B-W zeigt jedoch, dass von einem Rundfunkveranstalter nicht kompromisslos die objektive Wahrheit gefordert wird, sondern eher ein Bemühen um Wahrheit.⁴²⁷ Ansonsten würde vom Rundfunk angesichts der Beschränktheit sachlicher und zeitlicher Ressourcen etwas Unmögliches und damit letztlich etwas Verfassungswidriges verlangt, wollte man ihn dazu verpflichten, nur objektive im Sinne von gerichtlichen Beweisgrundsätzen

⁴²⁵ Vgl. Jarass, Die neuen Privat-Rundfunkgesetze im Vergleich, ZUM 1986, 303, 308; Bosman, Programmgrundsätze für den privaten Rundfunk, ZUM 1989, 6, 14; A.A. Ricker, Privatfunkgesetze im Bundesstaat, S. 129.

⁴²⁶ So auch Bosman, Programmgrundsätze für den privaten Rundfunk, ZUM 1989, 6, 14.

⁴²⁷ Rundfunkprogramme sind nach § 3 Abs. 1 LMedienG B-W „der Wahrheit verpflichtet“.

standhaltenden Wahrheiten zu verbreiten.⁴²⁸ Der Rundfunkveranstalter hat sich daher unter dem Gesichtspunkt der Wahrheitspflicht darum zu bemühen, Fehlerquellen auszuschalten und Nachrichten und Berichte vor ihrer Verbreitung mit der nach den Umständen gebotenen Sorgfalt auf Inhalt und Herkunft gründlich zu überprüfen.

Die verfassungsrechtliche Legitimation für die Ausgrenzung jedenfalls bewusst wahrheitswidriger Berichterstattung aus dem Schutzbereich des Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG ergibt sich unmittelbar aus der konstitutiven Bedeutung, die der Beachtung der Wahrheitspflicht durch die Massenkommunikationsmittel für den Prozess der individuellen und öffentlichen Meinungsbildung zukommt.⁴²⁹ Die Rundfunkfreiheit gilt nur vorbehaltlich einer bestimmten Wahrheitspflicht.⁴³⁰ Es handelt sich bei diesem Programmgrundsatz mithin um eine Ausgestaltung der Rundfunkfreiheit im Sinne der vom Bundesverfassungsgericht geforderten positiven Ordnung des Rundfunkwesens,⁴³¹ das heißt um eine einfachgesetzliche Konkretisierung der institutionellen Garantie der Rundfunkfreiheit.⁴³² Sofern ausgestaltende Regelungen der Sicherung der Rundfunkfreiheit dienen, enthalten diese nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts jedoch keinen Grundrechtseingriff und bedürfen keiner weiteren verfassungsrechtlichen Rechtfertigung.⁴³³

⁴²⁸ Vgl. Bosman, Rundfunkfreiheit und Programmgrundsätze, S. 98 m.w.N.; Bosman, Programmgrundsätze für den privaten Rundfunk, ZUM 1989, 6, 9.

⁴²⁹ Vgl. BVerfGE 12, 113, 130; 54, 208, 219; 90, 241, 247f.; 99, 185, 197; vgl. dazu ausführlich Bosman, Programmgrundsätze für den privaten Rundfunk, ZUM 1989, 6, 9.

⁴³⁰ Vgl. Herzog in: Maunz/Dürig, GG-Kommentar Band I, Art. 5 Abs. 1 und 2 GG Rdn. 203.

⁴³¹ BVerfGE 57, 295, 326; 73, 118, 166.

⁴³² Ausführlich hierzu oben unter G. 2.3.5.

⁴³³ BVerfGE 73, 118, 166.

3.1.2.5. Beachtung der freiheitlich demokratischen Grundordnung

Fraglich ist, ob die Maßnahmen zur Wahrung des Gebots der Beachtung der freiheitlich demokratischen Grundordnung gemäß § 32 Abs. 2 Satz 4 iVm. § 3 Abs. 1 LMedienG B-W mit der Rundfunkfreiheit vereinbar sind.

Soweit das Landesmediengesetz postuliert, dass sich die Rundfunksendungen nicht gegen die freiheitlich demokratische Ordnung richten dürfen, bringt es lediglich die bestehende Bindung an Art. 18 GG, der zumindest sinngemäß auch auf die Rundfunkfreiheit Anwendung findet,⁴³⁴ zum Ausdruck.⁴³⁵ Durch die ausdrückliche Normierung des Gebots für den Bereich des Rundfunks soll dessen besondere Bedeutung für die demokratischen Grundordnung⁴³⁶ hervorgehoben werden.⁴³⁷ Ein Eingriff zur Wahrung des Programmgrundsatzes ist mithin vor dem Hintergrund der verfassungsimmanenten Schranke des Art. 18 GG legitimiert.

3.1.2.6. Achtung der religiösen und weltanschaulichen Überzeugungen anderer sowie von Ehe und Familie und Achtung der Gleichberechtigung von Frauen und Männern

Soweit § 32 Abs. 2 Satz 4 iVm. § 3 Abs. 1 LMedienG B-W zur Wahrung der Achtung der religiösen Überzeugungen anderer, der Achtung von Ehe und Familie und der Achtung der Gleichberechtigung von Frauen und Männern der Landesanstalt ein präventives programm aufsichtliches Tätigwerden ermöglicht, müsste dies mit der Rundfunkfreiheit der Veranstalter vereinbar sein.

Das Gebot der Achtung der Überzeugung anderer dient zunächst dem Schutz des Persönlichkeitsrechts und der Ehre Dritter, darüber hinaus auch

⁴³⁴ Vgl. Wenzel, Die Programmfreiheit des Rundfunks, S. 123.

⁴³⁵ Vgl. Bosman, Rundfunkfreiheit und Programmgrundsätze, S. 144.

⁴³⁶ Vgl. BVerfGE 13, 54, 80.

⁴³⁷ Vgl. Birkert/Reiter/Scherer, Landesmediengesetz Baden-Württemberg, § 3 Rdn. 5.

der nach Art. 4 Abs. 1 GG verfassungsrechtlich geschützten Glaubens- und Religionsfreiheit. Als einfachgesetzlicher Ausdruck verfassungsimmanenter Schranken ist es damit unter diesem Gesichtspunkt legitimiert.⁴³⁸ Auch das Achtungsgebot hinsichtlich der grundrechtlich aus Art. 3 Abs. 2 GG ableitbaren Gleichberechtigung von Frauen und Männern sowie hinsichtlich der durch Art. 6 Abs. 1 GG besonders geschützten Ehe und Familie sind einfachgesetzlicher Ausdruck verfassungsimmanenter Schranken und damit unter diesem Gesichtspunkt legitimiert.

3.1.3. Sendeverbot zur Wahrung der Bestimmungen über unzulässige Sendungen

§ 32 Abs. 2 Satz 4 LMedienG B-W ermöglicht iVm. § 3 Abs. 1 LMedienG B-W bei drohenden schwerwiegenden Verstößen gegen die Bestimmungen über unzulässige Sendungen die Festsetzung eines Sendeverbots.

Als unzulässige Sendungen gelten gemäß § 4 Abs.1 LMedienG B-W iVm. § 3 Abs. 1 RStV Sendungen, die gegen Bestimmungen des Strafgesetzbuches verstoßen, den Krieg verherrlichen, offensichtlich geeignet sind, Kinder und Jugendliche sittlich schwer zu gefährden sowie Sendungen, die Darstellungen in Menschenwürde verletzender Weise enthalten.

Im Hinblick auf Sendungen, die gegen das Strafgesetzbuch verstoßen, werden damit insbesondere die Straftatbestände der §§ 130, 131, 184 des StGB erfasst aber auch etwa § 130a StGB.⁴³⁹ Diese Normen sind als „allgemeine Gesetze“ im Sinne des Art. 5 Abs. 2 GG anzusehen, so dass diesbezügliche Einschränkungen der Rundfunkfreiheit grundsätzlich als gerechtfertigt anzusehen sind.

⁴³⁸ Vgl. Kewenig, Zu Inhalt und Grenzen der Rundfunkfreiheit, S.144; Starck, Konstruktionsprinzipien und verfassungsrechtliche Grundlagen, JZ 1983, 405, 413; Bosman, Programmgrundsätze für den privaten Rundfunk, ZUM 1989, 6, 11.

⁴³⁹ Vgl. Amtliche Begründung zum 4.Rundfunkänderungsstaatsvertrag zu B.I.2.Nr. 4.

Eingriffe in Bezug auf, auch kriegsverherrlichende,⁴⁴⁰ Sendungen, die offensichtlich geeignet sind, Kinder und Jugendliche sittlich schwer zu gefährden sowie in Bezug auf Sendungen, die Darstellungen in Menschenwürde verletzender Weise enthalten sind, wie bereits oben ausführlich dargestellt, ebenfalls gerechtfertigt.

3.2. Vereinbarkeit mit dem Zensurverbot

Nach der hier vertretenen Auffassung ist unter Zensur im Sinne des Art. 5 Abs. 1 Satz 3 GG, eine planmäßig und systematisch durchgeführte Kommunikationskontrolle, insbesondere in Form von Verboten mit Erlaubnisvorbehalten oder funktionellen Äquivalenten hierzu, zu verstehen.

Fraglich ist somit, ob ein auf § 32 Abs. 2 Satz 4 LMedienG B-W gestütztes vorgreifendes Sendeverbot gegen das Zensurverbot gemäß Art. 5 Abs. 1 Satz 3 GG verstößt, denn es findet insoweit im Vorfeld der Ausstrahlung eine Kontrolle des Kommunikationsinhaltes durch die Landesanstalt statt.

Insoweit sei vorausgeschickt, dass es sich, soweit § 32 Abs. 2 Satz 4 LMedienG B-W bei Verstößen gegen bestimmte die Rundfunkfreiheit ausgestaltende Programmgrundsätze ein Einschreiten ermöglicht, um, wie bereits erläutert, die dienende Funktion des Rundfunks optimierende Maßnahmen handelt.⁴⁴¹ Ausgestaltungsgesetze „greifen“ somit grundsätzlich nicht in die Kommunikationsfreiheiten „ein“, sondern suchen die multipolaren Interessen einander optimal zuzuordnen.⁴⁴² Sie sind nur als eine Ausge-

⁴⁴⁰ Auch diese Beschränkung dient mithin dem Jugendschutz im Sinne des Art. 5 Abs. 2 GG, weil vom Jugendschutz zugleich anreizende Einwirkung zu Gewalttätigkeiten, Kriegslust oder Rassenhass erfasst sind, vgl. Ricker/Schiwy, Rundfunkverfassungsrecht S. 435.

⁴⁴¹ Vgl. oben unter H. 3.1.

⁴⁴² Vgl. Schulze-Fielitz in: Dreier (Hrsg.), GG-Kommentar Band I, Art. 5 Abs. 1 und 2 GG Rdn. 168.

gestaltung der Rundfunkfreiheit anzusehen und insoweit nicht an den Schranken der Rundfunkfreiheit zu messen.⁴⁴³

Hier ist der Programmgrundsatz des Gebots der Einhaltung der Wahrheitspflicht gemäß § 3 Abs. 1 LMedienG B-W als eine Ausgestaltung der Rundfunkfreiheit anzusehen. Damit sind zum Schutz dieses Programmgrundsatzes (auch) präventive Maßnahmen gemäß § 32 Abs. 2 Satz 4 LMedienG B-W grundsätzlich nicht ausgeschlossen.⁴⁴⁴

Zu klären bleibt, ob programm aufsichtliche Präventivmaßnahmen zur Durchsetzung der übrigen Tatbestandsalternativen des § 32 Abs. 2 Satz 4 LMedienG B-W mit dem Zensurverbot vereinbar sind.

Nach hier vertretener Auffassung muss für die Landesanstalt bei drohenden schwerwiegenden Verstößen einer Sendung bzw. eines Programms gegen überwiegend schützenswerte Rechtsgüter die Möglichkeit bestehen, eine zwangsgeldbewehrte Unterlassungsverfügung ohne Verstoß gegen das Zensurverbot das Art. 5 Abs. 1 Satz 3 GG zu erwirken, auch wenn es sich dabei um ein präventives Tätigwerden handelt.⁴⁴⁵ Die Landesanstalt kann im Fall einer unmittelbar bevorstehenden Gefährdung beispielsweise der Achtung der Menschenwürde nicht grundsätzlich gezwungen sein, untätig zuzusehen und erst nach Ausstrahlung dem Veranstalter die künftige Ausstrahlung der Sendung zu untersagen.⁴⁴⁶ Im Rahmen der Überprüfung der Vereinbarkeit mit dem Zensurverbot hat vielmehr eine Abwägung mit dem Erfordernis des wirksamen Schutzes anderer durch die Verfassung ge-

⁴⁴³ Vgl. Schulze-Fielitz in: Dreier (Hrsg.), GG-Kommentar Band I, Art. 5 Abs. 1 und 2 GG Rdn. 168; A.A. Ricker, Rundfunkkontrolle durch Rundfunkteilnehmer, S. 66.

⁴⁴⁴ So auch Birkert/Reiter/Scherer, Landesmediengesetz Baden-Württemberg, § 32 Rdn. 6.

⁴⁴⁵ Siehe dazu oben unter G. 3.4.

⁴⁴⁶ So Hopf, Jugendschutz und Zensurverbot, ZUM 1998, 739, 747. Zur Zulässigkeit einer Vorabkontrolle gerade bei drohenden Verletzungen der Menschenwürde auch Dörr, Big Brother und die Menschenwürde, S. 45f.

geschützter Rechtsgüter zu erfolgen, so dass die einschneidende Maßnahme nicht grundsätzlich unzulässig ist. Sinn und Zweck des jeweiligen Schutzes ist es vielmehr, drohende Gefährdungen, soweit möglich, so zeitig abzuwehren, dass ein Schaden nicht eintritt. Der Schutz von bestimmten verfassungsrechtlich geschützten Rechtsgütern kann unter dem Gesichtspunkt der Gefahrenabwehr daher je nachdem nicht nur repressive Maßnahmen, sondern bei drohenden schwerwiegenden Gefährdungen auch Präventivmaßnahmen rechtfertigen.

Soweit die Tatbestandsalternativen des § 32 Abs. 2 Satz 4 LMedienG B-W dem Schutz von verfassungsrechtlich geschützten Rechtsgütern dienen, ist somit denkbar, dass in besonderen Fällen im Rahmen der Abwägung von einem gegenüber dem Zensurverbot überwiegenden „verfassungsrechtlich hervorgehobenen Interesse an einem effektiven Jugendschutz“⁴⁴⁷, einem überwiegenden Interesse an Menschenwürde-, Ehr-, Familien-, und Glaubensschutz und an der Wahrung der freiheitlich demokratischen Grundordnung auszugehen ist. Hingegen sind Präventivmaßnahmen bei drohenden Verstößen gegen das Gebot der Wahrung der verfassungsmäßigen Ordnung, das, aus den oben dargelegten Gründen, gleichzusetzen ist mit dem Gebot der Wahrung der allgemeinen Gesetze, sowie in Teilen bei Verstößen gegen das Gebot der Einhaltung der Bestimmungen über unzulässige Sendungen, sofern sie nicht dem Jugendschutz oder dem Schutz der Menschenwürde dienen, im Hinblick auf das Zensurverbots als verfassungswidrig einzustufen. Da diese Programmgrundsätze nicht in der Verfassung verankert sind, über wiegt hier im Rahmen der Abwägung grundsätzlich das grundgesetzlich geschützte Zensurverbot.

Selbst wenn man in Ausnahmefällen von einem hervorgehobenen Interesse in Bezug auf den Schutz höherrangiger Rechtsgüter ausgeht, ist jedoch Grundvoraussetzung, dass eine auf § 32 Abs. 2 Satz 4 LMedienG B-W ge-

⁴⁴⁷ BVerfGE 30, 336, 348. Dazu bereits ausführlich oben unter H. 1.3.

stützte systematische Gefahrerforschung der Landesanstalt ausgeschlossen ist, denn eine solche verstößt grundsätzlich gegen das Zensurverbot gemäß Art. 5 Abs. 1 Satz 3 GG. Eine weitere Schwierigkeit besteht mithin darin, festzustellen, ob die Tatbestandsvoraussetzungen der Rechtsgrundlage zur Grundrechtsbeschränkung vorliegen, also die gesetzliche Ermächtigung die vollziehende Maßnahme im Einzelfall trägt.

Somit kann ein Einschreiten zum Schutz von grundgesetzlich geschützten Rechtsgütern nur in besonderen Ausnahmefällen nicht verfassungswidrig sein.⁴⁴⁸ Wie bereits im Rahmen der Prüfung des § 3 Abs. 3 RStV dargelegt, kann ein möglicher, nicht gegen das Zensurverbot verstoßender, Anwendungsfall des § 32 Abs. 2 Satz 4 LMedienG B-W auch hier dann bestehen, wenn ein Veranstalter von sich aus bewusst bestimmte Inhalte ankündigt und sich bereits hieraus eindeutig ergibt, dass durch die Sendung in besonders schwerwiegender Weise höherrangige andere Rechtsgüter, verletzt würden und deshalb ein Eingreifen geboten ist.⁴⁴⁹ In diesem Ausnahmefall kann ein Einschreiten vor dem Hintergrund, dass die Landesanstalt von der drohenden Gefährdung nicht durch systematische Gefahrerforschung Kenntnis erlangt hat, zulässig sein, da Art. 5 Abs. 1 Satz 3 GG kein prinzipieller Vorrang vor anderen verfassungsrechtlich geschützten Rechtspositionen zukommt. Wie oben bereits erwähnt, ist allerdings immer zu beachten, dass, wenn die Sendung z.B. nicht allein für das Fernsehen produziert ist oder bei einer Sendung nicht erst durch diese eine Verletzung anderer Rechtsgüter eintreten würde, anstelle eines speziell rundfunkrechtlichen Einschreitens ein Vorgehen anderer Stellen (z.B. Gewerbeaufsicht, Polizeibehörde) vorrangig sein kann, sofern ein Ereignis, über das ein Rundfunkveranstalter berichten will, unabhängig von der Rundfunkverbreitung bereits gegen Rechtsvorschriften verstoßen würde.⁴⁵⁰

⁴⁴⁸ Vgl. Birkert/Reiter/Scherer, Landesmediengesetz Baden-Württemberg, § 32 Rdn. 5.

⁴⁴⁹ So auch Birkert/Reiter/Scherer, Landesmediengesetz Baden-Württemberg, § 32 Rdn. 5.

⁴⁵⁰ Vgl. oben unter G. 3.2.3.

Die Norm ist daher zusammengefasst im Hinblick auf das Zensurverbot in dem Sinne verfassungskonform auszulegen, dass der Landesanstalt grundsätzlich nur dann ein präventives Einschreiten eröffnet sein kann, wenn sie von der geplanten Ausstrahlung der Sendung durch bewusste Ankündigung bestimmter Inhalte durch den Veranstalter Kenntnis erlangt hat und sich aus der Ankündigung eindeutig ergibt, dass durch die Sendung in besonders schwerwiegender Weise andere grundgesetzlich geschützte Rechtsgüter verletzt würden. Eine systematische Gefahrerforschung muss jedenfalls ausgeschlossen sein. Nur dann ist eine Vereinbarkeit eines präventiven Einschreitens mit dem Zensurverbot bezüglich bestimmter Tatbestandsalternativen des § 32 Abs. 4 Satz 4 LMedienG B-W denkbar, sofern die dadurch geschützten Rechtsgüter im Rahmen der Abwägung mit dem Zensurverbot als schützenswerter einzustufen sind. Allerdings ist die Norm auch dann so auszulegen, dass solche präventiven Kontrollpraktiken die absolute Ausnahme bleiben müssen, da sie dem Grundprinzip des Zensurverbots widersprechen, dem sich Äußernden die eigenverantwortliche Beurteilung und das damit verbundene Risiko einer Äußerung selbst zu überlassen.⁴⁵¹ Der sensible Programmgestaltungsprozess muss grundsätzlich allein dem Veranstaltungsbereich des Programmveranstalters überlassen bleiben. Durch die vorstehende Auslegung wird dem Normtext und dem Normziel dann kein gegenteiliger Sinn verliehen.⁴⁵²

Soweit die Norm ein präventives Einschreiten bei drohenden Verstößen gegen das Gebot der Wahrung der verfassungsmäßigen Ordnung, das gleichzusetzen ist mit dem Gebot der Wahrung der allgemeinen Gesetze, sowie in Teilen bei Verstößen gegen das Gebot der Einhaltung der Bestimmungen über unzulässige Sendungen (sofern sie nicht dem Jugend-

⁴⁵¹ Zu diesem Grundsatz Starck in: v.Mangoldt/Klein/Starck, Kommentar zum Bonner GG Band I, Art. 5 Abs. 1 und 2 GG Rdn. 158.

⁴⁵² Vgl. BVerfGE 95, 64, 93; 71, 81, 105; 54, 277, 299f.; 8, 71, 78f.; Schulze-Fielitz in: Dreier (Hrsg.), GG-Kommentar Band II, Art. 20 GG Rdn. 78.

schutz oder dem Schutz der Menschenwürde dienen) erlaubt, ist sie im Hinblick auf das Zensurverbots als mit der Verfassung unvereinbar einzustufen, da diese Programmgrundsätze nicht grundgesetzlich geschützt sind und das in der Verfassung verankerte Zensurverbot mithin im Rahmen der Abwägung grundsätzlich überwiegt.

3.3. Vereinbarkeit mit Art. 3 Abs. 1 GG

Das Landesmediengesetz von Baden-Württemberg sieht als einziges Landesmediengesetz bundesweit vor, dass bei drohenden, besonders schwerwiegenden Verstößen gegen gewisse Bestimmungen eine Untersagung einer Sendung oder eines Programms bereits vor Beginn der Verbreitung erfolgen kann. Es ist daher an einen Verstoß gegen den Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG zu denken, da lediglich Rundfunkveranstalter, die in Baden-Württemberg lizenziert sind, mit einer Maßnahme, wie sie in § 32 Abs. 2 Satz 4 LMedienG B-W vorgesehen ist, rechnen müssen. Dies gilt vor allem im Vergleich mit anderen bundesweit verbreiteten Veranstaltern.

Kurz gefasst verbietet Art. 3 Abs. 1 GG, Gleiches ungleich und Ungleiches gleich zu behandeln,⁴⁵³ soweit sich dafür kein vernünftiger sachlicher Grund finden lässt. Der Gleichheitssatz könnte somit für die Tätigkeit der Landesmedienanstalten im Bereich der unterschiedlichen Verhängung und Bemessung von Sanktionen bei jedoch vergleichbaren Programmverstößen Bedeutung gewinnen. Während im Bereich der Programmanforderungen durch den Rundfunkstaatsvertrag und dazu ergangene Richtlinien ein länderübergreifender Konvergenzprozess stattgefunden hat, fehlt es im Bereich der Kontroll- und Steuerungsinstrumentarien an einheitlichen Regelungen und Anwendungsmaßstäben. Der Rundfunkstaatsvertrag enthält diesbezüglich lediglich für die Bußgeldsanktion durch die Aufnahme von Tatbeständen zu Lasten bundesweit tätiger Veranstalter eine Vereinheitlichung. Eine unterschiedliche Handhabung eines gleich gelagerten Sachverhalts

⁴⁵³ Vgl. BVerfGE 4, 144, 155; 27, 364, 371 f.; 78, 104, 121.

durch verschiedene Landesmedienanstalten anhand verschiedener Landesmediengesetze ist allerdings dem Prüfungsmaßstab des Art. 3 Abs. 1 GG nicht unterworfen, da die Landesmedienanstalten wegen der Rundfunkhoheit der Länder nicht als einheitliche Normanwender auftreten.⁴⁵⁴

3.4. Verhältnismäßigkeit

Da es sich bei Maßnahmen gemäß § 32 Abs. 2 Satz 4 LMedienG B-W um besonders schwerwiegende Eingriffe handelt, sind zur Warnung des Betroffenen sowie zur Sicherung der Verhältnismäßigkeit der Maßnahme besondere Voraussetzungen für den Eingriff und die Einhaltung bestimmter Verfahrensschritte vor dem Ausspruch der Untersagung normiert. So hat die Landesanstalt im Rahmen der schriftliche Androhung der Untersagung gemäß den allgemeinen Verwaltungsgrundsätzen vor Ausspruch der Untersagung den Veranstalter, den Anbieter oder den Betreiber der Anlage unter Hinweis auf die möglichen Folgen einer Nichtbeachtung aufzufordern, den gesetzlichen Vorschriften zu genügen (§ 32 Abs. 2 Satz 3 LMedienG B-W). Fraglich ist jedoch, ob diese verfahrensrechtlichen Anforderungen ausreichend sind, und ob die einzelnen durch § 32 Abs. 2 Satz 4 LMedienG B-W eröffneten Eingriffsmöglichkeiten, und zwar nur die hinsichtlich der Tatbestandsalternativen, die einer Überprüfung anhand des Zensurverbots standgehalten haben, nicht zu einer übermäßigen Beschränkung des Freiheitsbereichs der privaten Rundfunkveranstalter bei der Programmgestaltung, also zu einer unzumutbaren Belastung ihrer grundrechtlich durch Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG geschützten Programmautonomie führen und somit aus diesem Grund verfassungswidrig sind.

⁴⁵⁴ Diese verfassungsrechtlich zutreffende Erwägung greift jedoch medienpolitisch insbesondere medienstandortpolitisch zu kurz. Für bundesweit tätige Veranstalter ist die Bindung an einen Standort nicht zwingend. Landesrechtlich unterschiedlich ausgestaltete Aufsichtsregimes haben daher als Standortfaktor eine erhöhte Bedeutung.

Vorangestellt sei, dass ein Sendeverbot zweifelsfrei geeignet ist, drohende schwerwiegende Verstöße gegen Jugendschutzbestimmungen, allgemeine Programmgrundsätze und gegen Bestimmungen über unzulässige Sendungen abzuwehren. Grundsätzlich ist jedoch problematisch, ob die präventiven Maßnahmen nach § 32 Abs. 2 Satz 4 LMedienG B-W, die die Programmfreiheit des Veranstalters schwerwiegender beeinträchtigen als repressive Maßnahmen, nicht von vornherein als nicht erforderlich im Sinne des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes anzusehen sind.

Nach dem Bundesverfassungsgericht muss zwar jedenfalls die wirksame Überwachung der Einhaltung der Programmanforderungen gewährleistet sein. Wie oben bereits dargelegt, könnte aber auch hier der Funktionsfähigkeit der Kontrolle durch die Landesmedienanstalten bereits dadurch Genüge getan sein, dass der Landesanstalt ein Beanstandungsrecht zusteht⁴⁵⁵ und sie zusätzlich die Möglichkeit hat, auf informellem Wege ergänzend auf eine gesetzmäßige Programmgestaltung hinzuwirken. Allerdings können informelle Beratungen nur unverbindlich sein, selbst wenn dadurch ein drohender Rechtsverstoß verhindert werden soll.⁴⁵⁶

Ob hier im Einzelfall somit in einem präventiven Sendeverbot angesichts der drohenden besonders schwerwiegenden Rechtsgütergefährdungen ein im Sinne eines effektiven Rechtsgüterschutzes gebotenes Mittel gesehen werden kann, das zudem als verhältnismäßig im engeren Sinne einzustufen ist, wird für jede Tatbestandsalternative des § 32 Abs. 2 Satz 4 LMedienG B-W gesondert zu prüfen sein.

3.4.1. Sendeverbot zur Wahrung des Jugendschutzes

Die durch § 32 Abs. 2 Satz 4 LMedienG B-W zur Intensivierung der externen Kontrolle durch die Landesanstalt eröffneten Maßnahmen müssen zunächst im Sinne eines effektiven Jugendschutzes erforderlich sein.

⁴⁵⁵ Vgl. oben unter H. 1.3.

⁴⁵⁶ So auch Wagner, Landesmedienanstalten, S. 227; Vgl. oben unter E. 4.

Die verfassungsrechtlich erfasste Stellung des Jugendschutzes bewirkt, wie bereits oben ausführlich dargelegt, eine Bindung des Gesetzgebers, nach der er bei Vorliegen einer schwer jugendgefährdenden Situation zum Tätigwerden verpflichtet ist.⁴⁵⁷ In Anbetracht des Zwecks der Norm, den Rundfunkveranstalter insgesamt zu einer nicht jugendgefährdenden Programmgestaltung anzuhalten, stellt sich jedoch auch hier sogleich wiederum die Frage, ob entsprechende Präventivmaßnahmen der Landesanstalt nicht von vornherein als nicht erforderlich im Sinne des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes anzusehen sind, wenn der Rundfunkveranstalter einer freiwilligen Selbstkontrolle unterliegt.

Da die Entscheidungen der Selbstkontrolle nach der derzeitigen Rundfunkordnung jedoch rechtlich nicht bindend sind,⁴⁵⁸ kann angesichts der im Rahmen des § 32 Abs. 2 Satz 4 LMedienG B-W tatbestandlich vorausgesetzten drohenden besonders schwerwiegenden Gefährdung nicht von einem gleichwertigen Ersatz der Fremdkontrolle durch die Selbstkontrolle ausgegangen werden. Die Landesanstalt hat allerdings gemäß § 3 Abs. 8 RStV eine eventuell vorliegende Entscheidung der freiwilligen Selbstkontroll Einrichtung zu beachten. Eine Entscheidung der Landesanstalt ohne entsprechende Berücksichtigung ist, wie bereits im Rahmen der Prüfung von § 3 Abs. 3 RStV dargestellt, zumindest als ermessensfehlerhaft einzustufen.

Da von § 32 Abs. 2 Satz 4 LMedienG B-W geringfügige Verstöße grundsätzlich nicht erfasst werden, ist auch ein Zurückgreifen auf informelle Maßnahmen unzulässig und vom Verhältnismäßigkeitsprinzip nicht gefordert.⁴⁵⁹

In der Möglichkeit, präventiv durch ein Sendeverbot gegen besonders schwer jugendgefährdende Sendungen gemäß § 32 Abs. 2 Satz 4 LMedienG B-W vorzugehen, kann mithin ein im Sinne eines effektiven Jugendschutzes

⁴⁵⁷ Vgl. Schraut, Jugendschutz und Medien, S. 62. Ausführlich dazu oben unter H. 1.3.

⁴⁵⁸ Vgl. hierzu oben unter F. 1.2.

⁴⁵⁹ Vgl. Wagner, Landesmedienanstalten, S. 223; Ausführlich zu den Grenzen informellen Handelns der Landesmedienanstalten siehe oben unter E. 4.

gebotenes Mittel gegeben sein, sofern alle anderen Korrekturmöglichkeiten versagen.

§ 32 Abs. 2 Satz 4 LMedienG B-W müsste darüber hinaus zum Schutze vor drohenden Verstößen gegen jugendschutzrechtliche Bestimmungen verhältnismäßig im engeren Sinne sein. Die Norm dürfte also nicht zu einer übermäßigen Beschränkung der grundrechtlich durch Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG geschützten Programmautonomie der Rundfunkveranstalter führen.

Wie bereits dargelegt ist allerdings das Übermaßverbot dort, wo verfassungsrechtliche Schutzpflichten bestehen, um ein Untermaßverbot zu erweitern,⁴⁶⁰ denn es geht auch bei der Wahrung der Verhältnismäßigkeit darum, kollidierende Rechtsgüter einander derart zuzuordnen, dass beide optimale Wirksamkeit erlangen. Hier ist zu berücksichtigen, dass § 32 Abs. 2 Satz 4 LMedienG B-W grundsätzlich nur bei besonders schwerwiegenden Verstößen ein Einschreiten vorsieht. „Durchschnittliche“ Verstöße werden von § 32 Abs. 2 Satz 4 LMedienG B-W nicht erfasst. Sofern die Norm angesichts drohender schwerwiegender Gefährdung von Kindern und Jugendlichen bei Versagen aller anderen Korrekturmöglichkeiten ein Sendeverbot vorsieht, wiegen die mit dem Sendeverbot verbundenen Beeinträchtigungen im Vergleich zu den Gefahren, die Kindern und Jugendlichen durch diese Sendungen drohen, geringer. Die mit dem Sendeverbot verbundene Behinderung der Programmveranstalter erweist sich im Hinblick auf den damit bezweckten Kinder- und Jugendschutz vor dem Hintergrund des Untermaßverbots mithin nicht als unverhältnismäßig. Auf die Wirkung strafrechtlicher Instrumente kann ohne Missachtung des Untermaßverbots nicht verwiesen werden, wegen deren Punktualität und der Abhängigkeit von einer entsprechenden prozessualen Ausgangskonstellation – es muss sich zunächst ein Kläger oder Ankläger finden.

⁴⁶⁰ Dazu ausführlich ebenfalls oben unter H. 1.3.

Grundvoraussetzung für die Bejahung der Verhältnismäßigkeit entsprechender Maßnahmen ist allerdings eine hinreichend sicher festgestellte Jugendgefährdung. Ein Eingriff aus Jugendschutzgesichtspunkten ist allenfalls auf einer gesicherten sozialwissenschaftlichen Grundlage legitimiert.⁴⁶¹ Zudem bleiben Eingriffe in die Programmfreiheit in Form einer präventiven Kontrolle höchst bedenklich im Hinblick auf das Zensurverbot gemäß Art. 5 Abs. 1 Satz 3 GG.⁴⁶² Aus diesem Grund ist die Möglichkeit der Vorabkontrolle jedenfalls stark eingeschränkt und kommt allenfalls in extremen Ausnahmefällen in Betracht.⁴⁶³

3.4.2. Sendeverbot zur Wahrung allgemeiner Programmgrundsätze

3.4.2.1. Achtung der Menschenwürde

Im Hinblick auf die Erforderlichkeit von Maßnahmen zum Schutz der Menschenwürde geht die erste Frage dahin, ob die öffentliche Gewalt nicht gegen Fernsehsendungen vorgehen *muss*, die im oben genannten Sinne⁴⁶⁴ geeignet sind, die Würde des Menschen zu verletzen, denn Art. 1 Abs. 1 Satz 2 GG verpflichtet die staatliche Gewalt, die Würde des Menschen nicht nur zu achten, sondern auch zu schützen. Da es in Hinblick auf das Schutzgebot des Art. 1 Abs. 1 Satz 2 GG keine rechtsfreien Räume geben darf, ist diese Frage somit grundsätzlich zu bejahen. Fraglich ist aber, wie dabei das Gewicht der Rundfunkfreiheit zu berücksichtigen ist.

Bei einem Eingriff, der zum Schutz der Menschenwürde erfolgt, darf bei einer Gegenüberstellung nicht abgewogen werden, was im Einzelfall vorgeht und

⁴⁶¹ Vgl. Hartstein/Ring/Kreile/Dörr/Stettner, RStV-Kommentar Band I, § 3 Rdn. 78; Hobro-Klatte, Möglichkeit der Festlegung von Sendezeitbeschränkungen, ZUM 1998, 812, 816.

⁴⁶² Vgl. Dörr, Big Brother und die Menschenwürde, S. 45.

⁴⁶³ So auch Dörr, Big Brother und die Menschenwürde, S. 46.

⁴⁶⁴ Vgl. oben unter H. 3.1.2.1.

sich deshalb zu Lasten des anderen Grundrechts durchsetzt: die Freiheit des Rundfunks oder die Würde des Menschen. Die Menschenwürde stellt ein echtes Grundrecht dar,⁴⁶⁵ das Eingriffe von Dritten in den geschützten Bereich ausnahmslos untersagt, wobei eine Abwägung mit anderen Grundrechten nicht stattfinden kann,⁴⁶⁶ weil die Menschenwürde *unantastbar* ist.⁴⁶⁷ „Es ist keine Urteilsbegründung in einer verfassungsrechtlich zutreffenden Weise denkbar, die darauf erkennt, dass die Würde des Menschen zugunsten der Rundfunkfreiheit zurückzutreten habe.“⁴⁶⁸ Eine Kollision zwischen Art. 1 Abs. 1 GG und Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG muss daher ungeachtet des hohen Rangs der Rundfunkfreiheit zugunsten der Menschenwürde erfolgen, da diese, nicht zuletzt dokumentiert durch Art. 79 Abs. 3 GG, „der oberste Wert im grundrechtlichen Wertesystem“ ist und zu den „tragenden Konstitutionsprinzipien“ zählt.⁴⁶⁹

Auf der anderen Seite bleiben Eingriffe in die Programmfreiheit in Form einer präventiven Kontrolle jedoch höchst bedenklich in Hinblick auf das Zensurverbot gemäß Art. 5 Abs. 1 Satz 3 GG.⁴⁷⁰ Aus diesem Grund ist die Möglichkeit der Vorabkontrolle auch hier jedenfalls stark eingeschränkt und kommt allenfalls in extremen Ausnahmefällen in Betracht.⁴⁷¹ Wenn sich geplante

⁴⁶⁵ Vgl. Dörr, Big Brother und die Menschenwürde, S. 23 m.w.N.; Höfling in: Sachs (Hrsg.), GG-Kommentar, Art. 1 GG Rdn. 3ff.; A.A. Geddert-Steinacher, Menschenwürde als Verfassungsbegriff, S. 164ff.

⁴⁶⁶ Vgl. Dörr/Cole, „Big Brother“, K&R 2000, 369, 374.

⁴⁶⁷ Die im Wortsinn überragende Bedeutung der Menschenwürde hat das Bundesverfassungsgericht vielfach festgehalten: beispielhaft sei genannt BVerfGE 6, 32, 36, 41; 54, 341, 357; 87, 209, 228.

⁴⁶⁸ Di Fabio, Schutz der Menschenwürde durch allgemeine Programmgrundsätze, S. 62.

⁴⁶⁹ BVerfGE 45, 187, 227; 50, 166, 175 m.w.N.; So auch Bosman, Programmgrundsätze für den privaten Rundfunk, ZUM 1989, 6, 12.

⁴⁷⁰ Vgl. Dörr, Big Brother und die Menschenwürde, S. 45.

⁴⁷¹ So auch Dörr, Big Brother und die Menschenwürde, S. 46.

Fernsehsendungen nach den oben dargestellten Vorgaben als Verletzungen der Menschenwürde erweisen,⁴⁷² muss die staatliche Gewalt allerdings eingreifen. Die Eingriffspflicht kann in ihrer Geltungskraft weder durch Grundrechte wie Art. 5 Abs. 1 GG noch durch das Übermaßverbot hinfällig werden.⁴⁷³ Ebenfalls kann hier wiederum ohne Missachtung des Untermaßverbots nicht auf die Wirkung zivilrechtlicher oder strafrechtlicher Instrumente verwiesen werden, wegen deren Punktualität und der Abhängigkeit von einer entsprechenden prozessualen Ausgangskonstellation – es muss sich zunächst ein Kläger oder Ankläger finden.

3.4.2.2. Schutz der persönlichen Ehre

Fraglich ist, ob auch Maßnahmen gemäß § 32 Abs. 2 Satz 4 LMedienG B-W zum Schutz der persönlichen Ehre als erforderlich und verhältnismäßig im engeren Sinne anzusehen sind.

Der Schutz der persönlichen Ehre ist durch des Persönlichkeitsrecht gemäß Art. 2 Abs. 1 GG verfassungsrechtlich geschützt. Die Programmfreiheit der Rundfunkveranstalter wird daher durch das Persönlichkeitsrecht von der redaktionellen Berichterstattung Betroffener begrenzt. Das allgemeine Persönlichkeitsrecht wird nach dem Bundesverfassungsgericht allerdings nicht vorbehaltlos gewährleistet. „Nach Art. 2 Abs. 1 GG wird es durch die verfassungsmäßige Ordnung einschließlich der Rechte anderer beschränkt. Zu diesen Rechten gehört auch die Freiheit der Meinungsäußerung, die Art. 5 Abs. 1 GG jedermann gewährleistet.“⁴⁷⁴ Die grundsätzlich bestehende Schutzpflicht des Staates hinsichtlich des Schutzes der persönlichen Ehre tritt daher dahingehend zurück, „allgemeine Vorkehrungen etwa durch materielle Gegendarstellungsansprüche oder geeignete Klageverfahren zu treffen, wobei zivilrechtliche Unterlassungs-, Widerrufs- und Schadens-

⁴⁷² Vgl. oben unter H. 3.1.2.1.

⁴⁷³ So auch Di Fabio, Schutz der Menschenwürde durch Allgemeine Programmgrundsätze, S. 65.

⁴⁷⁴ BVerfGE 99, 185, 195.

ersatzansprüche und Straftatbestände ausreichend sind“⁴⁷⁵. So ist im Hinblick auf die präventive Wirksamkeit entsprechender Ansprüche insbesondere der zivilrechtliche Unterlassungsanspruch und der von der Rechtsprechung entwickelte, oben dargelegte, immaterielle Schadensersatzanspruch zu beachten, dem eine Präventionsfunktion zugesprochen wird, die bei der Höhe der zugesprochenen Beträge berücksichtigt wird.⁴⁷⁶ Es ist dagegen nicht Pflicht des Staates, in jedem Fall einer Persönlichkeitsrechtsverletzung mit dem hoheitlichen Mittel der Rundfunkaufsicht einzugreifen. Damit fehlt hier – nachdem bereits die Pflicht zu verneinen ist – eine Befugnis der Landesanstalt, durch die Untersagung einer Sendung derart intensiv Aufsicht zu führen, weil dies ein unverhältnismäßiger Eingriff in die Rundfunkfreiheit wäre.

3.4.2.3. Beachtung der freiheitlich demokratischen Grundordnung

Fraglich ist, ob das Sendeverbot des § 32 Abs. 2 Satz 4 LMedienG B-W zum Schutz vor drohenden schwerwiegenden Verstößen gegen die Beachtung der freiheitlich demokratischen Grundordnung erforderlich und verhältnismäßig im engeren Sinne ist.

Zunächst kann dem Gebot der Beachtung der freiheitlich demokratischen Grundordnung aufgrund der verfassungsrechtlich gemäß Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG garantierten Programmfreiheit kein weitergehender inhaltlicher Programmauftrag, das bestehende System zu fördern oder eine grundsätzliche Einschränkung kritischer Sendeeinhalte vorzunehmen, entnommen werden.⁴⁷⁷ Vor einem Einschreiten muss daher zur Ermittlung der Grenzen

⁴⁷⁵ Di Fabio, Schutz der Menschenwürde durch allgemeine Programmgrundsätze, S. 64; Vgl. auch BVerfGE 99, 185, 194f.; 97, 125, 146; 73, 118, 201.

⁴⁷⁶ Vgl. Degenhart in: Bonner Kommentar zum GG Band I, Art 5 Abs. 1 und 2 GG Rdn. 606. Zur Präventionsfunktion des immateriellen Schadensersatzes vgl. oben unter F. 2.1.

⁴⁷⁷ Vgl. Bosman, Programmgrundsätze für den privaten Rundfunk, ZUM 1989, 6, 14f.

der noch zulässigen Äußerungen eine Bewertung im Einzelfall unter Berücksichtigung aller Umstände und Interessen vorgenommen werden, bei der einerseits die besondere Bedeutung der Rundfunkfreiheit, die nicht zu stark eingeschränkt werden darf beziehungsweise die konkreten Interessen des Veranstalters bzw. der Allgemeinheit an derartigen Sendeinhalten (auch zugespitzte Kritik und Satire müssen möglich sein) und andererseits die berechtigten, schutzwürdigen Interessen am Funktionieren der Grundprinzipien der politischen Ordnung insgesamt gegeneinander abzuwägen sind.⁴⁷⁸

Der Anwendungsbereich der Norm ist daher in dem Sinne auszulegen, dass ein Einschreiten in besonderen Ausnahmefällen allenfalls dann verhältnismäßig sein kann, wenn in kämpferisch-aggressiver Form und in verfassungsförderlicher Absicht versucht wird, das Funktionieren der Grundprinzipien der freiheitlich demokratischen Ordnung insgesamt zu untergraben.⁴⁷⁹ Eingriffe in die Programmfreiheit in Form einer präventiven Kontrolle bleiben jedoch dennoch höchst bedenklich in Hinblick auf das Zensurverbot gemäß Art. 5 Abs. 1 Satz 3 GG. Auch aus diesem Grund ist die Möglichkeit der Vorabkontrolle jedenfalls stark eingeschränkt und kommt allenfalls in extremen Ausnahmefällen in Betracht.

3.4.2.4. Achtung der religiösen und weltanschaulichen Überzeugungen anderer sowie der Gleichberechtigung von Frauen und Männern sowie Achtung von Ehe und Familie

Fraglich ist, ob auch ein Sendeverbot im Sinne des § 32 Abs. 2 Satz 4 LMedienG B-W zum Schutz der Achtung der religiösen und weltanschaulichen Überzeugungen anderer sowie der Achtung der Gleichbe-

⁴⁷⁸ Vgl. Birkert/Reiter/Scherer, Landesmediengesetz Baden-Württemberg, § 3 Rdn. 3; BVerfGE 7, 198, 208ff.; 93, 266, 292ff.; 94, 1, 8; 99, 185, 196.

⁴⁷⁹ So auch Birkert/Reiter/Scherer, Landesmediengesetz Baden-Württemberg, § 3 Rdn. 5.

rechtigung von Frauen und Männern und der Achtung von Ehe und Familie als erforderlich und verhältnismäßig im engeren Sinne anzusehen ist.

Dem Gebot der Achtung der religiösen und weltanschaulichen Überzeugungen anderer kann keine strikte Unterwerfung aller Programminhalte in dem Sinne, dass kein Rundfunkbeitrag diese Überzeugungen überhaupt tangieren dürfte, entnommen werden. Dies würde mit dem Auftrag des Rundfunks, die individuelle und öffentliche Meinungsbildung zu gewährleisten, kollidieren und die Rundfunkfreiheit der Veranstalter unverhältnismäßig einschränken.⁴⁸⁰ Es muss einem Rundfunkveranstalter angesichts der verfassungsrechtlich gewährleisteten Rundfunkfreiheit daher möglich sein, auch Sendungen auszustrahlen, die sich kritisch oder ablehnend mit der Überzeugung Dritter auseinandersetzen. Das Toleranzgebot ist jedoch verletzt und die ebenfalls verfassungsrechtlich geschützten weltanschaulichen und religiösen Überzeugungen überwiegen im Rahmen der Abwägung gegenüber der Rundfunkfreiheit, wenn die Überzeugungen anderer völlig missachtet oder in bewusst unsachlicher und diffamierender Weise herabgewürdigt werden.⁴⁸¹ Ähnliches muss für das Achtungsgebot hinsichtlich der grundrechtlich aus Art. 3 Abs. 2 GG ableitbaren Gleichberechtigung von Frauen und Männern sowie der durch Art. 6 Abs. 1 GG besonders geschützten Ehe und Familie gelten, die zwar kritisiert, aber nicht unsachlich verunglimpft werden dürfen. Denkbar ist somit, dass in außergewöhnlichen Ausnahmefällen ein präventives Einschreiten verhältnismäßig sein kann. Eingriffe in die Programmfreiheit in Form einer präventiven Kontrolle bleiben auch hier jedoch höchst bedenklich in Hinblick auf das dem Zensurverbot gemäß Art. 5 Abs. 1 Satz 3 GG zugrundeliegende Grundprinzip.

⁴⁸⁰ Vgl. Bosman, Programmgrundsätze für den privaten Rundfunk, ZUM 1989, 6, 11.

⁴⁸¹ Vgl. Birkert/Reiter/Scherer, Landesmediengesetz Baden-Württemberg, § 3 Rdn. 7; Bosman, Programmgrundsätze für den privaten Rundfunk, ZUM 1989, 6, 11.

3.4.2.5. Verpflichtung zur Wahrheit

Fraglich ist, ob ein Sende- und Verbreitungsverbot gemäß § 32 Abs. 2 Satz 4 LMedienG B-W bei drohenden Verstößen gegen die Wahrheitspflicht überhaupt am Verhältnismäßigkeitsprinzip zu messen ist. Hierfür ist zu klären, ob auch Maßnahmen, die lediglich die dienende Funktion des Rundfunks optimieren, am Verhältnismäßigkeitsprinzip zu messen sind.

Vom Regelungsansatz her soll der Programmgrundsatz der Verpflichtung zur Wahrheit jedoch die Bindungen der Rundfunkfreiheit kenntlich machen. Ausgestaltende Maßnahmen greifen daher grundsätzlich nicht in die Kommunikationsfreiheiten ein, sondern versuchen verschiedene Interessen einander optimal zuzuordnen. Somit können sich Ausgestaltungsgesetze zwar, wenngleich sie nur als eine Ausgestaltung der Rundfunkfreiheit anzusehen sind, für den einzelnen Grundrechtsträger belastend auswirken, sie sind aber aus den vorgenannten Gründen nicht an den Schranken des Art. 5 Abs. 2 GG und auch nicht am Verhältnismäßigkeitsprinzip zu messen.⁴⁸²

3.4.3. Sende- und Verbreitungsverbot zur Wahrung der Bestimmungen über unzulässige Sendungen

Präventiv wirkende Eingriffe in die Rundfunkfreiheit der Veranstalter zur Wahrung der Bestimmungen über unzulässige Sendungen sind, wie bereits oben dargestellt, sofern sie dem in der Verfassung verankerten Jugend- und Menschenwürdeschutz dienen, gerechtfertigt und können im Einzelfall bei einer Abwägung gegenüber dem grundgesetzlichen Zensurverbot überwiegen. Die Erforderlichkeit und Verhältnismäßigkeit richtet sich dann nach dem oben im Rahmen der Prüfung der Verhältnismäßigkeit eines Eingreifens zur Einhaltung der Jugendschutzbestimmungen und zum Schutze der Achtung der Menschenwürde Gesagten.

⁴⁸² Vgl. Schulze-Fielitz in: Dreier (Hrsg.), GG-Kommentar Band I, Art. 5 Abs. 1 und 2 GG Rdn. 168; A.A. Ricker, Rundfunkkontrolle durch Rundfunkteilnehmer, S. 66.

3.5. Ergebnis

Vorangestellt sei, dass § 32 Abs. 2 Satz 4 LMedienG B-W trotz der bundesweiten Einzigartigkeit des Regelungsinhalts nicht gegen Art. 3 Abs. 1 GG verstößt, denn die Norm ist bereits dem Prüfungsmaßstab des Art. 3 Abs. 1 GG nicht unterworfen.

Weiterhin kollidiert ein Sendeverbot gemäß § 32 Abs. 2 Satz 4 LMedienG B-W zwar mit der Programmfreiheit der Veranstalter. Der Eingriff ist aber gerechtfertigt, denn je nach Tatbestandsalternative fällt er entweder unter die Schrankenregelung des Art. 5 Abs. 2 GG, dient der einzelgesetzlichen Konkretisierung verfassungsimmanenter Schranken oder der Ausgestaltung der institutionellen Garantie der Rundfunkfreiheit.

Im Hinblick auf das Zensurverbot ist § 32 Abs. 2 Satz 4 LMedienG B-W jedoch nur soweit als mit der Verfassung vereinbar anzusehen, wie Rechtsgüter geschützt werden, die sich im Rahmen der Abwägung mit dem grundgesetzlichen Zensurverbot als überwiegend schutzwürdig erweisen. Außerdem ist hinsichtlich eines Sendeverbots zum Schutze vor drohenden schwerwiegenden Verstößen gegen die Wahrheitspflicht kein Verstoß gegen das Zensurverbot gegeben, da eine Sanktionierung dieses Programmgrundsatzes nämlich ohnehin nicht am Zensurverbot zu messen ist. Soweit § 32 Abs. 2 Satz 4 LMedienG B-W hingegen im Übrigen ein präventives Einschreiten eröffnet, ist die Norm im Hinblick auf das Zensurverbot nicht mit der Verfassung vereinbar.

Auch bei einem Einschreiten zum Schutz von Rechtsgütern, die bei einer Abwägung im Einzelfall gegenüber dem Zensurverbot überwiegen können, muss die Norm allerdings so ausgelegt werden, dass die präventiven Kontrollpraktiken die absolute Ausnahme bleiben, da sie dem Grundprinzip des Zensurverbots widersprechen, dem sich Äußernden die eigenverantwortliche Beurteilung und das damit verbundene Risiko einer Äußerung

selbst zu überlassen. Weiterhin ist der Anwendungsbereich des § 32 Abs. 2 Satz 4 LMedienG B-W im Hinblick auf das Zensurverbot in dem Sinne verfassungskonform zu reduzieren, dass der Landesanstalt grundsätzlich nur dann ein präventives Einschreiten eröffnet sein kann, wenn sie von der geplanten besonders schwerwiegenden Verletzung durch bewusste Ankündigung des Veranstalters eindeutige Kenntnis erlangt hat. Eine systematische Gefahrerforschung muss jedenfalls auch hier ausgeschlossen sein.

Im Hinblick auf das Verhältnismäßigkeitsprinzip ist ein Einschreiten bei drohenden schwerwiegenden Verstößen gegen die persönliche Ehre angesichts bestehender zivilrechtlicher Ansprüche als unverhältnismäßig anzusehen. Im Übrigen können die mit dem Ausstrahlungsverbot verbundenen Beeinträchtigungen im Vergleich zu den Gefahren, die durch diese Sendungen drohen, geringer wiegen. Die mit dem Sendeverbot verbundene Behinderung der Programmveranstalter kann sich in Anbetracht des damit bezweckten Schutzes daher vor dem Hintergrund des Untermaßverbots in bestimmten Fällen als nicht unverhältnismäßig erweisen, selbst wenn der Veranstalter einer freiwilligen Selbstkontrolle unterliegt.

I. Ausblick

Derzeit planen die Bundesländer eine Änderung der Medienordnung.⁴⁸³ So haben die Ministerpräsidenten der Länder Ende Oktober 2001 grundsätzlich beschlossen, der Selbstkontrolle im Bereich des Jugendschutzes bei der Regulierung der privaten Medien mehr Gewicht zu geben. Demnach sollen „funktionierende Selbstkontrolleinrichtungen“, die auf der Grundlage staatsvertraglicher Eckpunkte errichtet sind, einer Aufsicht „vorgeschaltet“ werden. Die Aufsicht soll auf eine „bloße Vertretbarkeitsprüfung“ beschränkt werden.⁴⁸⁴

Ein entscheidender Vorteil der freiwilligen Selbstkontrolle liegt ohne Zweifel in ihrer Staatsferne und Flexibilität. Gerade inhaltliche Vorprüfungen durch einer staatlichen Rechtsaufsicht unterliegende Stellen bergen, wie aufgezeigt, grundsätzlich die Gefahr eines Verstoßes gegen das für die Medien in einer demokratischen Gesellschaft schlechthin konstitutive Prinzip der Staatsferne und das grundrechtliche Zensurverbot. Es besteht jedoch Einigkeit, dass in Deutschland neue Voraussetzungen geschaffen werden müssen, damit freiwillige Selbstkontrolle im Rundfunk auf Dauer funktionieren kann. Nach dem VPRT ist wichtigste Voraussetzung für eine wirksame Selbstkontrolle, dass sie vom Gesetzgeber anerkannt und mit ausreichendem Handlungsspielraum ausgestattet wird. Dabei sollte auch eine Übertragung staatlicher Kompetenzen auf Selbstkontrolleinrichtungen geprüft und mit den Anbietern diskutiert werden.⁴⁸⁵

Die vorgenannten Pläne sind vor dem Hintergrund der vorliegend gewonnenen Ergebnisse zu begrüßen. Wünschenswert wäre im Zusammenhang mit einer Stärkung der Selbstkontrolle in jedem Fall eine Beseitigung

⁴⁸³ Vgl. Meldungen in epd medien 2001, Nr. 69 S. 11.

⁴⁸⁴ Vgl. die Dokumentation in epd medien 2001, Nr. 81 S. 29.

⁴⁸⁵ So der Präsident des VPRT Doetz in epd medien 2001, Nr. 81 S. 29.

des Ausstrahlungsverbots indizierter Filme mit Erlaubnisvorbehalt durch die Landesmedienanstalten gemäß § 3 Abs. 3 RStV. Diese Norm ist wie aufgezeigt vor allem hinsichtlich des Gebots der Verhältnismäßigkeit verfassungsrechtlich bedenklich. Ein möglicher Lösungsweg wäre, hinsichtlich index betroffener Filme Gutachten durch die FSF durchführen zu lassen und diesen Gutachten Verbindlichkeit zuzusprechen. In diesem Zusammenhang könnte die Institution der freiwilligen Selbstkontrolle eigene Prüfgrundsätze entwickeln und diese sodann mit dem Ziel der Erhöhung der Rechtssicherheit mit den Landesmedienanstalten abstimmen.⁴⁸⁶ Die staatliche Kontrolle sollte sich sodann hinsichtlich index betroffener Sendungen auf eine nachträgliche Missbrauchskontrolle beschränken.

Die vorauszusetzende Glaubwürdigkeit kann die Selbstkontrollereinrichtung jedoch auch dann nur durch eine umfassende Vorlage jugendschutzrelevanter Inhalte durch die Veranstalter erzielen. Insoweit haben die privaten Fernsehanbieter unter den vorgenannten Voraussetzungen zwar bereits ihre Bereitschaft signalisiert.⁴⁸⁷ Gerade die Einbeziehung von nicht-fiktionalen Sendungen in eine senderübergreifende Selbstvorabkontrolle stößt allerdings an tatsächliche Grenzen.⁴⁸⁸ Somit könnte trotz Stärkung der Selbstkontrolle ein Regelungsbedarf für eine Aufsicht der Landesmedienanstalten entsprechend § 3 Abs. 7 Satz 2/3 RStV etwa im Hinblick auf mehrteilige nicht-fiktionale Formate wie z.B. die Daily-Soaps verbleiben.

⁴⁸⁶ Der FSF wird von den GSJP immer wieder vorgeworfen, in der Vergangenheit Bewertungen abgegeben zu haben, die das Wohl von Kindern und Jugendlichen beeinträchtigt hätten, vgl. Pressemitteilung der GSJP vom 09.11.2001. Nach Ansicht der Landesmedienanstalten sollen „zwischen Medienaufsicht und Einrichtungen der Selbstkontrolle Kriterien formaler und inhaltlicher Art, auf deren Einhaltung die Medienaufsicht ggf. bestehen kann, verbindlich verabredet werden“, vgl. Pressemitteilung der Direktorenkonferenz der Landesmedienanstalten vom 15.10.2001 (im Internet unter <http://www.alm.de> (Stichwort: Aktuelles / Pressemitteilungen, Stand: 01.03.2002)).

⁴⁸⁷ So der Präsident des VPRT Doetz in epd medien 2001, Nr. 81 S. 30.

Andererseits wäre aber denkbar, dass zukünftig auch die Selbstkontrolleinrichtung ein gesamtes Format anhand einer prognostischen Gesamtbewertung beurteilen kann. Damit sind Neuerungen hinsichtlich der im Hinblick auf das Zensurverbot und den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz problematischen Regelung des § 3 Abs. 7 Satz 2/3 RStV ebenso denkbar.

Da die Norm des § 32 Abs. 2 Satz 4 LMedienG B-W neben dem Jugendschutz noch eine Vielzahl anderer Rechtsgüter schützt, wird sich die geplante „Vorschaltung“ der Jugendschutz-Selbstkontrolleinrichtung ohnehin nur auf einen Teilbereich der, wie sich gezeigt hat, teilweise mit dem verfassungsrechtlichen Zensurverbot nicht zu vereinbarenden und auch im Hinblick auf das Verhältnismäßigkeitsprinzip problematischen Norm auswirken.

⁴⁸⁸ So der Präsident des VPRT Doetz in epd medien 2001, Nr. 81 S. 30.

J. Gesamtergebnis

Ausgangspunkt der Untersuchung war die Überprüfung der Verfassungsmäßigkeit geltender präventiver Aufsichtsmöglichkeiten der Landesmedienanstalten im Bereich des bundesweiten Privatfernsehens.

Im Bereich der Verhaltenskontrolle ermächtigen derzeit drei Normen die Landesmedienanstalten zu weitreichender programm aufsichtlicher Präventivtätigkeit. Zum einen die Vorschrift des § 3 Abs. 3 RStV, nach der Sendungen, die ganz oder im wesentlichen mit Schriften inhaltsgleich sind, die in die Liste nach § 1 GjSM aufgenommen sind, unzulässig sind, sofern nicht die zuständige Landesmedienanstalt hiervon abweichend eine Ausstrahlung zwischen 23.00 Uhr und 6.00 Uhr gestattet. Zum anderen die Vorschrift des § 3 Abs. 7 Satz 2/3 RStV, nach der die Landesmedienanstalten die Möglichkeit haben, für einzelne Sendeformate im Vorfeld der Ausstrahlung zeitliche Beschränkungen vorzusehen. Und schließlich aus dem Bereich der landesrechtlichen Regelungen die Vorschrift des § 32 Abs. 2 Satz 4 LMedienG B-W, die vorsieht, dass bei drohenden, besonders schwerwiegenden Verstößen gegen bestimmte allgemeine Programmgrundsätze, gegen Bestimmungen über unzulässige Sendungen oder den Jugendschutz eine Untersagung einer Sendung oder eines Programms bereits vor Beginn der Verbreitung erfolgen kann.

Die sonstigen Aufsichtsmöglichkeiten der Landesmedienanstalten knüpfen tatbestandlich an vorangegangene Verstöße an und sind somit, auch wenn sie sich auf zukünftige Ausstrahlungen auswirken, nicht als Präventivtätigkeit im Sinne des Untersuchungsgegenstands anzusehen.

Nach einer Betrachtung der allgemeinen Grenzen der Rundfunkaufsicht ergibt sich, dass die vorgenannten Normen vor allem im Hinblick auf ihre Vereinbarkeit mit der von der Rundfunkfreiheit gemäß Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG erfassten Programmgestaltungsfreiheit, mit dem Zensurverbot und dem Ver-

hältnismäßigkeitsprinzip hin zu untersuchen sind. Ergebnis der Prüfung der Verfassungsmäßigkeit der einzelnen Normen ist:

Das Sendeverbot und die Sendezeitbeschränkung gemäß § 3 Abs. 3 RStV hinsichtlich indexbetroffener Sendungen kollidieren mit der Rundfunkfreiheit der Veranstalter, sind aber, da sie dem Jugendschutz dienen, vor dem Hintergrund der Schrankenregelung des Art. 5 Abs. 2 GG gerechtfertigt.

§ 3 Abs. 3 RStV verstößt indes nur bei verfassungskonformer Reduktion des Anwendungsbereichs nicht gegen das Zensurverbot. Als wesentlich erweist sich insoweit, dass die Norm den Landesmedienanstalten kein generelles präventives Kontrollrecht eröffnen darf, sondern nur eine Eingriffsmöglichkeit bei indexbetroffenen Sendungen bieten kann, die entweder vom Veranstalter selbst vorgelegt oder durch den Veranstalter bewusst angekündigt werden, wobei sich dann bereits aus der Ankündigung eindeutig ergeben muss, dass durch die Sendung in besonders schwerwiegender Weise das verfassungsrechtlich geschützte Rechtsgut Jugendschutz verletzt würde. Nur in diesen Fällen kann der zuständigen Landesmedienanstalt sodann ein Eingriff durch eine negative Erlaubnisentscheidung beziehungsweise eine strafbewehrte Unterlassungsverfügung auch im Vorfeld der Ausstrahlung eröffnet sein, da dann keine systematische Kommunikationskontrolle, wie sie das Zensurverbot nach hier vertretener Auffassung im Auge hat, sondern eine Maßnahme zur Abwehr einer konkreten schweren Gefährdung des Rechtsguts Jugendschutz, die durch die Aufnahme des Medieninhalts in die Liste nach § 1 GjSM bereits festgestellt ist, vorliegt. Resultat ist mithin, dass die Norm so auszulegen ist, dass ein Veranstalter vor dem Hintergrund des Zensurverbots nach § 3 Abs. 3 RStV nicht gezwungen werden kann, ein Filmwerk, das seines Erachtens nicht mit der indizierten Schrift wesentlich inhaltsgleich ist, vor der Ausstrahlung der Landesmedienanstalt vorzulegen. Dass die indexbetroffenen Sendungen selbst bei einer positiven Erlaubnisentscheidung, das heißt wenn die Sendungen nicht als schwer jugendgefährdend betrachtet werden, gemäß § 3 Abs. 3 Satz 2 RStV ausschließlich zwischen 23.00 Uhr und 6.00 Uhr ausgestrahlt werden dürfen, bedeutet ebenfalls

keinen Verstoß gegen das Zensurverbot, sofern entsprechend der vorgeannten Auslegung eine systematische Gefahrerforschung ausgeschlossen ist und die Sendezeitbeschränkung der Abwehr einer konkreten Gefahr dient. Auch ist die Norm mit dem Verhältnismäßigkeitgrundsatz vereinbar, denn die mit dem Sendezeitverbot und der Sendezeitbeschränkung verbundene Behinderung der Programmveranstalter ist im Hinblick auf den damit bezweckten Kinder- und Jugendschutz vor dem Hintergrund des Untermaßverbots nicht unverhältnismäßig.

Resultat der Prüfung der Verfassungsmäßigkeit der Möglichkeit vorgegreifender Sendezeitbeschränkungen nach § 3 Abs. 7 Satz 2/3 RStV ist, dass diese in mehrfacher Hinsicht an die Grenze der noch rechtfertigbaren Beschneidung der Programmfreiheit gemäß Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG stößt. Daher ist eine Reduktion des Anwendungsbereichs des § 3 Abs. 7 Satz 2/3 RStV durch eine in mehrfacher Hinsicht einschränkende Auslegung im Hinblick auf einen verfassungsrechtlich gebotenen Ausgleich mit der Programmfreiheit der Rundfunkveranstalter unverzichtbar. So ist die Norm im Hinblick auf das Vorzensurverbot des Art. 5 Abs. 1 Satz 3 GG so auszulegen, dass eine Sendezeitverlagerung gemäß § 3 Abs. 7 Satz 2/3 RStV nur aufgrund einer Bewertung bisher verbreiteter Inhalte des Formats erfolgen kann, aus welcher schlussfolgernd das gesamte Format jugendschutzrechtlich beurteilt wird. Nur bei einer entsprechenden Auslegung kann ein Verstoß gegen Art. 5 Abs. 1 Satz 3 GG verneint werden, da dann kein präventiver Eingriff im Sinne einer Vorzensur gegeben ist.

Zur Wahrung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes muss die Norm so ausgelegt werden, dass der Entscheidung gemäß § 3 Abs. 7 Satz 2/3 RStV eine hinreichende Anzahl in der Vergangenheit verbreiteter jugendschutzrelevanter Einzelfolgen zugrunde liegen muss.

Eine Überprüfung des § 32 Abs. 2 Satz 4 LMedienG B-W hat aufgrund der verschiedenen Tatbestandsalternativen der Norm jeweils gesondert für die einzelnen Tatbestandsalternativen zu erfolgen. Ergebnis ist, dass zwar die

Einschränkungen der Rundfunkfreiheit gerechtfertigt sind, die Regelung im Hinblick auf das Zensurverbot jedoch nur soweit als verfassungsmäßig anzusehen ist, wie durch die jeweilige Tatbestandsalternative ein Rechtsgut geschützt wird, das sich im Rahmen der Abwägung mit dem grundgesetzlichen Zensurverbot als überwiegend schutzwürdig erweisen kann.⁴⁸⁹ Soweit § 32 Abs. 2 Satz 4 LMedienG B-W im Übrigen ein präventives Einschreiten eröffnet, ist die Norm (mit Ausnahme des Sonderfalls eines Sendeverbots bei drohenden schwerwiegenden Verstößen gegen die Wahrheitspflicht, da eine Sanktionierung dieser ausgestaltenden Regelung nicht am Zensurverbot zu messen ist) als grundsätzlich mit dem Zensurverbot unvereinbar einzustufen. Überdies ist, selbst wenn Maßnahmen gemäß § 32 Abs. 2 Satz 4 LMedienG B-W dem Schutz eines im Rahmen der Abwägung gegenüber dem Zensurverbot überwiegend schutzwürdigen Rechtsguts dienen, der Anwendungsbereich der Norm im Hinblick auf das Zensurverbot in dem Sinne verfassungskonform zu reduzieren, dass der Landesanstalt grundsätzlich nur dann ein präventives Einschreiten eröffnet sein kann, wenn sie von der geplanten besonders schwerwiegenden Verletzung durch bewusste Ankündigung des Veranstalters eindeutige Kenntnis erlangt hat. Eine systematische Gefahrerforschung muss jedenfalls auch hier ausgeschlossen sein.

Im Hinblick auf das Verhältnismäßigkeitsprinzip ist eine Untersagung einer Sendung bei drohenden schwerwiegenden Verstößen gegen die persönliche Ehre gemäß § 32 Abs. 2 Satz 4 LMedienG B-W angesichts des Schutzes durch die in diesem Bereich bestehenden zivilrechtlichen Ansprüche als unverhältnismäßig anzusehen.

⁴⁸⁹ Konkretes Resultat ist insoweit, dass in bestimmten Fällen nach einer Abwägung von einem gegenüber dem Zensurverbot überwiegenden verfassungsrechtlich hervorgehobenen Interesse an einem effektiven Jugendschutz, einem überwiegenden Interesse an Menschenwürde-, Ehr-, Familien-, und Glaubensschutz und an einer Wahrung der freiheitlich demokratischen Grundordnung ausgegangen werden kann.

Im Übrigen können die mit dem Ausstrahlungsverbot verbundenen Beeinträchtigungen des Programmveranstalters im Vergleich zu den Gefahren, die durch die Ausstrahlung dieser Sendungen drohen, geringer wiegen. Daraus resultiert, dass sich die mit dem Sendeverbot verbundene Behinderung der Veranstalter in Anbetracht des damit bezweckten Schutzes vor dem Hintergrund des Untermaßverbots in außergewöhnlichen Fällen als verhältnismäßig erweisen kann. Dies allerdings vorbehaltlich der Maßgabe, dass § 32 Abs. 2 Satz 4 LMedienG B-W grundsätzlich so ausgelegt werden muss, dass die präventiven Kontrollpraktiken die absolute Ausnahme bleiben, da sie dem Grundprinzip des Zensurverbots widersprechen, dem sich Äußernden die eigenverantwortliche Beurteilung und das damit verbundene Risiko einer Äußerung selbst zu überlassen.

Abschließend zeigt sich, dass die aktuellen Pläne der Stärkung einer Selbstkontrolle vor dem Hintergrund der gewonnenen Ergebnisse als Schritt in die richtige Richtung zu begrüßen sind, gerade etwa im Hinblick auf eine dadurch möglich werdende Neuerung des Regelungsinhalts des § 3 Abs. 3 RStV oder des § 3 Abs. 7 Satz 2/3 RStV.

LITERATURVERZEICHNIS

Alexy, Robert

Grundrechte als subjektive Rechte und objektive Normen

in: Der Staat 29 (1990), S. 49 ff.

Alexy, Robert

Theorie der Grundrechte

3.Aufl.; Frankfurt am Main 1996

Anschütz, Gerhard/

Thoma, Richard (Hrsg.)

Handbuch des Deutschen Staatsrechts Band 2

Tübingen 1932

Baars, Wiebke

[zit.: Kooperation und Kommunikation]

Kooperation und Kommunikation durch Landesmedienanstalten

Baden-Baden 1999

Bär, Peter

Die verfassungsrechtliche Filmfreiheit und ihre Grenzen

Frankfurt am Main 1984

Badura, Peter

Rundfunkfreiheit und Finanzautonomie

Frankfurt am Main 1986

Badura, Peter

Staatsrecht

2.Aufl.; München 1996

Badura, Peter

Verfassungsrechtliche Bindungen der Rundfunkgesetzgebung

Frankfurt am Main 1980

Benda, Ernst

Maihofer, Werner

Vogel, Hans-Jochen (Hrsg.)

Handbuch des Verfassungsrechts

2.Aufl.; Berlin 1994

Benz, Arthur

[zit.: Kooperative Verwaltung]

Kooperative Verwaltung. Funktionen, Voraussetzungen und Folgen

Baden-Baden 1994

Berendes, Konrad

[zit.: Staatsaufsicht]

Die Staatsaufsicht über den Rundfunk

Berlin 1973

Bethge, Herbert

Literaturbesprechung zu Laschet, Programmgrundsätze für den
kommerziellen Rundfunk

in: AöR 2000, 320f.

Bethge, Herbert

Grundrechtsschutz für die Medienpolizei?

in: NJW 1995, 557ff.

Bethge, Herbert

Rundfunkfreiheit und privater Rundfunk

Frankfurt am Main 1985

Bethge, Herbert

Verfassungsprobleme der Rundfunkgesetzgebung

in: JZ 1985, 308ff.

Birkert, Eberhard /

Reiter, Hans J. /

Scherer, Frank

[zit.: Landesmediengesetz Baden-Württemberg]

Landesmediengesetz Baden-Württemberg

Kommentar

2.Aufl.; Stuttgart, Berlin, Köln 2001

Bismark, Hans

Probleme der Presseverlage beim Zugang zum Rundfunk

in: AfP 1982, 135ff

Bleckmann, Albert

Staatsrecht II- Die Grundrechte

4. Aufl.; Köln 1997

Bohne, Eberhard

Der informale Rechtsstaat

Berlin 1981

Bonner Kommentar zum Grundgesetz

Band I: Einleitung - Art. 5

Heidelberg 2001

Bosman, Wieland

Programmgrundsätze für den privaten Rundfunk

in: ZUM 1989, 6ff.

Bosman, Wieland
Rundfunkfreiheit und Programmgrundsätze
Frankfurt am Main etc. 1985

Bremer, Eckhard/
Esser, Michael/
Hoffmann, Martin
Rundfunk in der Verfassungs- und Wirtschaftsordnung in Deutschland
Baden-Baden 1992

Brugger, Winfried
Rundfunkfreiheit und Verfassungsinterpretation
Heidelberg 1991

Bullinger, Martin
Elektronische Medien als Marktplatz der Meinungen
in: AöR 1983 (108) 161ff.

Bumke, Ulrike
Die öffentliche Aufgabe der Landesmedienanstalten
München 1995

Creifelds, Carl
Rechtswörterbuch
München 2000

Degenhart, Christoph
Literaturbesprechung zu Hoffmann-Riem, Personalrecht der
Rundfunkaufsicht
in: DÖV 1992, 760ff.

Denninger, Erhard/

Hoffmann-Riem, Wolfgang/

Schneider, Hans-Peter/

Stein, Ekkehart (Hrsg.)

[zit.: Alternativ Kommentar zum Grundgesetz]

Kommentar zum Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland

Reihe Alternativkommentare

Band I: Art. 1-10

Neuwied; Kriftel 2001

Di Fabio, Udo

[zit.: Schutz der Menschenwürde durch allgemeine Programmgrundsätze]

Der Schutz der Menschenwürde durch allgemeine Programmgrundsätze

Rechtsgutachten erstellt im Auftrag der Bayerischen Landeszentrale für neue Medien

München 1999

Dörr, Dieter

[zit.: „Big Brother“ und die Menschenwürde]

„Big Brother“ und die Menschenwürde:

Die Menschenwürde und die Programmfreiheit am Beispiel eines neuen Sendeformats

Frankfurt am Main 2000

Dörr, Dieter /

Cole, Mark D.

[zit.: „Big Brother“]

„Big Brother“ – oder: Menschenwürde als Grenze der Programmfreiheit

in: K&R 2000, 369ff.

Dreier, Horst (Hrsg.)
[zit.: GG-Kommentar]
Grundgesetz
Kommentar
Band I: Art. 1-19
Tübingen 1996
Band II: Art. 20-82
Tübingen 1998

Dürig, Günter
Der Grundrechtssatz der Menschenwürde
in: AöR 1956 (81), 117, 127

Eberle, Carl-Eugen
Neue Übertragungstechniken und Verfassungsrecht
in: ZUM 1995, 249ff.

Engel, Christoph
Medienordnungsrecht
Baden-Baden 1996

Engel, Christoph
Regulierung durch Organisation und Verfahren
in: Festschrift für Ernst-Joachim Mestmäcker S. 119-138
Baden-Baden 1996

Erbel, Günter
[zit.: Verfassungswidrige Filmbewertung]
Verfassungswidrige Filmbewertung? Noch einmal BVerwGE 23, 194
in: JuS 1969, 120ff.

Erbs, Georg/
Kohlhass, Max
Strafrechtliche Nebengesetze
München 2001

Erdemir, Murad
Filmzensur und Filmverbot
Marburg 2000

Fechner, Erich
Die soziologische Grenze der Grundrechte
Tübingen 1954

Gabriel-Bräutigam, Karin
Wahlkampf im Rundfunk
in: ZUM 1991, 466ff.

Geddert-Steinacher, Tatjana
Menschenwürde als Verfassungsbegriff
Berlin 1990

Gersdorf, Hubertus
[zit.: Der verfassungsrechtliche Rundfunkbegriff]
Der verfassungsrechtliche Rundfunkbegriff im Lichte der Digitalisierung der
Telekommunikation
Berlin 1995

Gersdorf, Hubertus
[zit.: Staatsfreiheit des Rundfunks in der dualen Rundfunkordnung]
Staatsfreiheit des Rundfunks in der dualen Rundfunkordnung der
Bundesrepublik Deutschland
Berlin 1991

Götz, Volkmar

[zit.: Polizei- und Ordnungsrecht]

Allgemeines Polizei- und Ordnungsrecht

12. Aufl.; Göttingen 1995

Gottberg, Joachim v.

[zit.: Jugendschutz in Deutschland]

Wie funktioniert der Jugendschutz in Deutschland?

Darstellung der gesetzlichen Bestimmungen sowie der Institutionen

in: tv diskurs 1997, Heft 2 S. 12ff.

Grimm, Dieter

Die Zukunft der Verfassung

Frankfurt am Main 1991

Groß, Rolf

Das dritte Rundfunkurteil des Bundesverfassungsgerichts

in: DVBl. 1982, 561ff.

Grünwald, Andreas

Fernsehen unter dem Hammer

in: MMR 2001, 721ff.

Gusy, Christoph

Sittenwidrigkeit im Gewerberecht

in: DVBl. 1982, 984ff.

Häberle, Peter

[zit.: Wesensgehaltsgarantie]

Die Wesensgehaltsgarantie des Art. 19 Abs. 2 Grundgesetz

3.Aufl.; Heidelberg 1983

Hain, Karl-Eberhard
Rundfunkfreiheit und Rundfunkordnung
Baden-Baden 1993

Hain, Karl-Eberhard
Der Gesetzgeber in der Klemme zwischen Übermaß- und Untermaßverbot
DVBl. 1993, 982 ff.

Hartstein, Reinhard v.
Fragen der aktuellen medienpolitischen und medienrechtlichen Situation
in: BayVBl. 1985, 106ff.

Hartstein, Reinhard v./
Ring, Wolf-Dieter /
Kreile, Johannes /
Dörr, Dieter /
Stettner, Rupert
[zit.: RStV-Kommentar]
Rundfunkstaatsvertrag
Kommentar
Band I: § 1-19
München 2001

Herrmann, Günter
[zit.: Fernsehen und Hörfunk]
Fernsehen und Rundfunk in der Verfassung der Bundesrepublik Deutschland
Tübingen 1973
Herrmann, Günter
Rundfunkrecht
München 1994

Hesse, Albrecht
Rundfunkrecht
2.Aufl.; München 1999

Hesse, Albrecht
Die Organisation des privaten Rundfunks in der Bundesrepublik
in: DÖV 1986, 177ff.

Hesse, Konrad
[zit.: Verfassungsrecht]
Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland
20. Aufl.; Heidelberg 1995

Hill, Hermann
[zit.: Rechtsstaatliche Bestimmtheit]
Rechtsstaatliche Bestimmtheit oder situationsgerechte Flexibilität des
Verwaltungshandelns
in: DÖV 1987, 888f.

Hinrichs, Ulrike
„Big Brother“ und die Menschenwürde
in: NJW 2000, 2173ff.

Hobro-Klatte, Rüdiger
[zit.: Möglichkeit der Festlegung von Sendezeitbeschränkungen]
Möglichkeit der Festlegung von Sendezeitbeschränkungen nach § 3 Abs. 5
Satz 2 RStV für Fernsehsendungen, insbesondere für Talk-Shows im
Nachmittagsprogramm
in: ZUM 1998, 212 ff.

Hoffmann-Riem, Wolfgang

[zit.: Finanzkontrolle]

Finanzierung und Finanzkontrolle der Landesmedienanstalten

Berlin 1993

Hoffmann-Riem, Wolfgang

Medienfreiheit und der außenplurale Rundfunk

in: AöR 1984 (109), 304ff.

Hoffmann-Riem, Wolfgang

Personalrecht der Rundfunkaufsicht

Baden-Baden 1991

Hoffmann-Riem, Wolfgang

Selbstbindung der Verwaltung

in: VVDStRL 40 (1982), 187ff.

Hoffmann-Riem, Wolfgang/
Finckh, Andreas

Finckh, Andreas

Rundfunkaufsicht zwischen Staatsfreiheit und Staatseinfluss

Berlin 1995

Hoffmann-Riem, Wolfgang

[zit.: Rundfunkfreiheit durch Rundfunkorganisation]

Rundfunkfreiheit durch Rundfunkorganisation

Anmerkung zur Neufassung des Radio-Bremen-Gesetzes

Frankfurt am Main 1979

Holznagel, Bernd

Probleme der Rundfunkregulierung im Multimediazeitalter

in: ZUM 1996, 16ff.

Hopf, Kristina

[zit.: Jugendschutz und Zensurverbot]

Jugendschutz im Rundfunk und das verfassungsrechtliche Zensurverbot des
Art. 5 Abs. 1 Satz 3 GG

in: ZUM 2000, 739 ff.

Huber Ernst Rudolf

Dokumente zur deutschen Verfassungsgeschichte

Band I: 1803-1850

Stuttgart 1978

Huster, Stefan

Individuelle Menschenwürde oder öffentliche Ordnung?

in: NJW 2000, 3477ff.

Immenga, Ulrich

Rundfunk und Markt

in: AfP 1989, 621 ff.

Isensee, Josef/

Axer, Peter

Jugendschutz im Fernsehen

München 1998

Isensee, Josef /

Kirchhof, Paul (Hrsg.)

[zit.: Handbuch des Staatsrechts]

Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland

Band II: Demokratische Willensbildung – Die Staatsorgane des Bundes

Heidelberg 1987

Band III: Das Handeln des Staates

Heidelberg 1988

Band VI: Freiheitsrechte

Heidelberg 1989

Jarass, Hans

Die Freiheit des Rundfunks vom Staat

Berlin 1981

Jarass, Hans

Die neuen Privatrundfunk-Gesetze im Vergleich

in: ZUM 1986, 303ff.

Jarass, Hans

Pieroth, Bodo

[zit.: GG-Kommentar]

Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland

5. Aufl.; München 2000

Katholnigg, Oskar

Neuere Tendenzen bei der Auslegung des Zensurverbots

in: NJW 1963, 892ff.

Kewenig, Wilhelm

Zu Inhalt und Grenzen der Rundfunkfreiheit

Berlin 1978

Kisker, Gunter

Neue Aspekte im Streit um den Vorbehalt des Gesetzes

in: NJW 1977, 1313ff.

Klein, Hans H.

Die Rundfunkfreiheit

München 1978

Krause-Ablaß, Günter B.

Kommunaler und privater Rundfunk im lokalen Bereich

in: DÖV 1962, 249ff.

Kunczik, Michael

Gewalt im Fernsehen

in: Media Perspektiven 1993, 98ff.

Ladeur, Karl-Heinz

Grundrechtskonflikte in der "dualen Rundfunkordnung"

in: AfP 1998, 141ff.

Landmann, Dieter

Die Ausstrahlung jugendgefährdender Fernsehsendungen – strafbar?

in: NJW 1996, 3309ff.

Lange, Bernd-Peter

Staatliche Steuerung durch offene Zielvorgabe im Lichte der Verfassung

in: Verwaltungsarchiv 82 (1992), 1 ff.

Laschet, Remo

Programmgrundsätze für den kommerziellen Rundfunk

Baden-Baden 1994

Leibholz, Gerhard/

Rinck, Hans-Justus/

Hesselberger, Dieter

[zit.: GG-Kommentar]

Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland

Kommentar anhand der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts

Band I: Art. 1-20

Köln 2001

Leidinger, Adalbert

Programmverantwortung im Spannungsfeld von Programmgrundsätzen und
Rundfunkfreiheit

in: DVBl. 1989, 230ff.

Lerche, Peter

Rechtsprobleme des Werbefernsehens

Frankfurt am Main 1965

Lerche, Peter

[zit.: Rundfunkmonopol]

Rundfunkmonopol, Zur Zulassung privater Rundfunkveranstalter

Frankfurt am Main 1970

Liesching, Marc

[zit.: Präventive Sendezeitbeschränkungen für Talkshows]

Präventive Sendezeitbeschränkungen für Talkshows nach dem neuen
Rundfunkstaatsvertrag

in: ZUM 2000, 298 ff.

Lisken, Hans/

Denninger, Erhard

Handbuch des Polizeirechts

2.Aufl.; München 1996

Löffler, Martin

Das Zensurverbot in der Verfassung

NJW 1969, 2223ff.

Löffler, Martin

[zit.: Presserecht]

Presserecht

Kommentar zu den Landespressegesetzen der Bundesrepublik Deutschland

4. Aufl.; München 1997

Löffler, Martin /

Ricker, Reinhart

Handbuch des Presserechts

4. Aufl.; München 2000

Mangoldt, Hermann v. /

Klein, Friedrich /

Starck, Christian

Das Bonner Grundgesetz

Kommentar

Band I: Präambel, Art. 1-19

München 1999

Maunz, Theodor /

Dürig, Günter

[zit.: GG-Kommentar]

Grundgesetz

Kommentar

Band I: Art. 1-11

München 2001

Band II: Art. 12-20

München 2001

Maurer, Hartmut

Allgemeines Verwaltungsrecht

13. Aufl.; München 2000

Mayer, Thomas

[zit.: Medienrecht]

Medienrecht im Kontext standortrelevanter Faktoren

München 1997

Mestmäcker, Ernst Joachim

Medienkonzentration und Meinungsvielfalt

Baden-Baden 1978

Müller, Friedrich

Juristische Methodik

7. Aufl.; Berlin 1997

Münch, Ingo v. /

Kunig, Philip

Grundgesetz-Kommentar

Band I: Präambel, Art. 1-19

5.Aufl.; München 2000

Band II: Art. 20-69

5.Aufl.; München 2001

Noltenius, Johannes

Die freiwillige Selbstkontrolle der Filmwirtschaft und das Zensurverbot des

Grundgesetzes

Göttingen 1958

Olshausen, Henning v.

Menschenwürde im Grundgesetz: Wertabsolutismus oder
Selbstbestimmung?

in: NJW 1982, 2221ff.

Oppermann, Thomas

Auf dem Wege zur gemischten Rundfunkverfassung in Deutschland

in: JZ 1981, 721ff.

Ossenbühl, Fritz

Die Finanzierung des Deutschlandfunks

in: RuF 1968, 389ff.

Ossenbühl, Fritz

Rundfunk zwischen Staat und Gesellschaft

München 1975

Ott, Sieghart

Kunst und Staat

München 1968

Paschke, Marian

Medienrecht

Berlin Heidelberg 1993

Pestalozza, Christian

Der Schutz vor der Rundfunkfreiheit in der Bundesrepublik Deutschland

in: NJW 1981, 2158ff.

Pieroth, Bodo /

Schlink, Bernhard

Grundrechte Staatsrecht II

17. Aufl.; Heidelberg 2001

Rehbinder, Manfred

Filmeinfuhrkontrolle und Grundgesetz

in: DVBl. 1965, 550ff.

Reich, Andreas

[zit.: Magdeburger Kommentar]

Magdeburger Kommentar zum Grundgesetz für die Bundesrepublik
Deutschland

Bad Honnef 1998

Ricker, Reinhart

Privatfunkgesetze im Bundesstaat

München 1985

Ricker, Reinhart

Rundfunkkontrolle durch Rundfunkteilnehmer?

Opladen 1992

Ricker, Reinhart /

Schiwy, Peter

Rundfunkverfassungsrecht

München 1997

Rieder, Bernd

[zit.: Zensurbegriffe]

Die Zensurbegriffe des Art. 118 Abs. 2 der Weimarer Reichsverfassung und
des Art. 5 Abs. 1 Satz 3 des Bonner Grundgesetzes

Berlin 1970

Ring, Wolf-Dieter

Der Vierte Rundfunkänderungsstaatsvertrag – Rechtsfolgen für die Praxis

in: ZUM 2000, 177ff.

Ring, Wolf-Dieter/

Rothemund, Christian

Die Gewährleistung von Meinungsvielfalt nach dem bayerischen
Medienerprobungs- und –entwicklungsgesetz

in: Media Perspektiven 1985, 39ff.

Rodewald, Jörg

[zit.: Durchsetzung von Programmbindungen und Programmgrundsätzen]

Durchsetzung von Programmbindungen und Programmgrundsätzen
gegenüber Privatrundfunkveranstaltern

München 1996

Rossen, Helge

Freie Meinungsbildung durch Rundfunk

Baden-Baden 1988

Ruck, Silke

[zit.: Unterscheidung von Ausgestaltungs- und Schrankengesetzen]

Zur Unterscheidung von Ausgestaltungs- und Schrankengesetzen im Bereich
der Rundfunkfreiheit

in: AöR 1992 (117), 543ff.

Sachs, Michael (Hrsg.)

[zit.: GG-Kommentar]

Grundgesetz

Kommentar

2.Aufl., München 1999

Seifert, Karl-Heinz/

Hörnig, Dieter (Hrsg.)

[zit.: GG-Kommentar]

Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland

Kommentar

6. Aufl.; Baden-Baden 1999

Scheuner, Ulrich

Das Grundrecht der Rundfunkfreiheit

Berlin 1982

Scheuner, Ulrich

Pressefreiheit

in: VVDStRL 22 (1965), 1ff.

Schmidt, Reiner (Hrsg.)

Öffentliches Wirtschaftsrecht, Besonderer Teil 1

Berlin 1995

Schmidt, Walter

Die Rundfunkgewährleistung

Frankfurt am Main 1980

Schmidt, Walter

[zit.: Rundfunkvielfalt]

Rundfunkvielfalt. Möglichkeiten und Grenzen einer „pluralistischen“

Rundfunkorganisation

Frankfurt am Main 1984

Schmitt Glaeser, Walter

[zit.: Big Brother is watching you]

Big Brother is watching you – Menschenwürde bei RTL 2

in: ZRP 2000, 395ff.

Schmitt Glaeser, Walter

Kabelkommunikation und Verfassung

Berlin 1979

Schönke, Adolf /

Schröder, Horst (Hrsg.)

[zit.: StGB-Kommentar]

Strafgesetzbuch

Kommentar

26. Auflage; München 2001

Scholz, Rupert

Das dritte Fernsehurteil des Bundesverfassungsgerichts

in: JZ 1981, 561ff.

Scholz, Rainer

[zit.: Jugendschutz]

Jugendschutz: Gesetz zum Schutze der Jugend in der Öffentlichkeit, Gesetz über die Verbreitung jugendgefährdender Schriften und andere Vorschriften mit Erläuterungen

3.Aufl.; München 1999

Schraut, Bernhart

Jugendschutz und Medien

Baden-Baden 1993

Starck, Christian

[zit.: Konstruktionsprinzipien und verfassungsrechtliche Grundlagen]

Die Konstruktionsprinzipien und verfassungsrechtlichen Grundlagen der gegenwärtigen mediengesetzlichen Aktivitäten in den deutschen Bundesländern

in: JZ 1983, 405ff.

Schwartländer, Johannes/

Riedel, Eibe (Hrsg.)

[zit.: Neue Medien und Meinungsfreiheit]

Neue Medien und Meinungsfreiheit im nationalen und internationalen Kontext

Kehl am Rhein; Strassburg; Arlington 1990

Stammler, Dieter

Die Presse als soziale und verfassungsrechtliche Institution

Berlin 1971

Stern, Klaus

Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland

Band I: 2. Aufl.; München 1984

Band III/2: München 1988

Stern, Klaus

Neue Medien - neue Aufgaben des Rechts?

in: DVBl. 1982, 1109ff.

Stern, Klaus/

Bethge, Herbert

Öffentlicher und privatrechtlicher Rundfunk

Frankfurt am Main 1971

Stock, Martin

Medienfreiheit als Funktionsgrundrecht

München 1985

Stettner, Rupert

Rundfunkstruktur im Wandel

München 1988

Stober, Rolf

[zit.: Entwicklung des Gewerberechts]

Die Entwicklung des Gewerberechts in den Jahren 1982/1983

in: NJW 1984, 2499ff.

Trute, Hans/

Pfeifer, Axel

Schutz vor Interessenkollisionen im Rundfunkrecht, zu § 53 NWLRG

in: DÖV 1989, 192ff.

Vahrenhold, Olaf

[zit.: Privatfunkaufsicht]

Die Stellung der Privatfunkaufsicht im System staatlicher Aufsicht

Baden-Baden 1992

Vesting, Thomas

Prozedurales Rundfunkrecht

Baden-Baden/Hamburg 1997

Vesting, Thomas

[zit.: Rundfunk in der Informationsgesellschaft]

Rundfunk in der Informationsgesellschaft. Ein Bericht über neuere
Entwicklungen des Rundfunkverfassungsrechts

in: Der Staat 31 (1992), S. 585ff.

Wagner, Christoph

[zit.: Landesmedienanstalten]

Die Landesmedienanstalten

Organisation und Verfahren der Kontrolle privater Rundfunkveranstalter in
der Bundesrepublik Deutschland

Baden-Baden 1990

Weides, Peter

Der Jugendmedienschutz im Filmbereich

in: NJW 1987, 224ff.

Wenzel, Joachim

Die Programmfreiheit des Rundfunks

Gießen 1970

Wieland, Johannes

Freiheit des Rundfunks

Freiburg 1984

Wohland, Walter

Ist die politische Filmeinfuhrkontrolle mit dem Grundgesetz vereinbar?

DVBl. 1969, 486ff.

Wolf, Joachim

Medienfreiheit und –unternehmen

Berlin 1985

LEBENS LAUF

Geboren am 15. Januar 1975 in Tübingen

1981 – 1985	Friedrich-Glück-Grundschule Nürtingen
1985 – 1994	Max-Planck-Gymnasium Nürtingen
1994	Allgemeine Hochschulreife
1994 – 1999	Studium der Rechtswissenschaften an der Eberhard-Karls-Universität Tübingen
09.01.1999	Erste Juristische Staatsprüfung
1999 – 2001	Rechtsreferendarin im Landgerichtsbezirk Stuttgart
24.04.2001	Zweite Juristische Staatsprüfung
seit 2001	Rechtsassessorin in einem Berliner Medienunternehmen