

Schriften zum Öffentlichen Recht

Band 112

Künstlerische Urteile im Rahmen der staatlichen Förderungstätigkeit

Ein Versuch zur Begrenzung der Staatsaufgaben

Von

Heidemarie Graul



Duncker & Humblot · Berlin

HEIDEMARIE GRAUL

**Künstlerische Urteile im Rahmen
der staatlichen Förderungstätigkeit**

Schriften zum Öffentlichen Recht

Band 112

Künstlerische Urteile im Rahmen der staatlichen Förderungstätigkeit

Ein Versuch zur Begrenzung der Staatsaufgaben

Von

Dr. Heidemarie Graul



DUNCKER & HUMBLOT / BERLIN

Gedruckt mit Unterstützung des Marburger Universitätsbundes

Alle Rechte vorbehalten
© 1970 Duncker & Humblot, Berlin 41
Gedruckt 1970 bei Buchdruckerei Bruno Luck, Berlin 65
Printed in Germany

Inhaltsverzeichnis

Einleitung

A. Das Problem	11
B. Gang der Untersuchung	12

Erster Teil

Grenzen staatlicher Entscheidungsbefugnisse 14

A. Grenzen der Zurechenbarkeit zum Staat aus der Natur bestimmter Lebensgebiete und Kritik	14
B. Begrenzung der Zurechenbarkeit aus der verfassungsrechtlichen Normierung der jeweiligen Staatsaufgaben und ihrer Grenzen	16
1. Staatliche Entscheidungen als Entscheidungen über das „Abstimmbare“	16
2. Das „Unabstimmbare“: Bereiche der Nicht-Identifikation	17

Zweiter Teil

Sich wandelnde Zielvorstellungen staatlicher Kunstförderung in den letzten Jahrhunderten 19

A. Absolutismus	19
1. Kunstförderung als Staatsaufgabe	19
2. Die Annahme unbegrenzter Staatsaufgaben und die Indienstnahme der Kunst	20
B. Liberalismus	21
I. Der limitierte Staatszweck	21
II. Die Wendung von der Kulturnation zum Kulturstaat und die Kunstförderung	22
1. Mit der Kunstförderung verbundene Zielvorstellungen	22
2. Aufkommende Zweifel an der Befugnis des Staates zur Bewertung von Kunstwerken	23
C. Der moderne Sozialstaat	25

Dritter Teil

Ziel und Grenzen staatlicher Kunstförderung in der bisherigen Literatur und Rechtsprechung		26
A. Literatur (Herrfahrdt — Huber — Knies — Erbel — Ridder — Schäuble)		26
B. Rechtsprechung		35
1. OVG Münster und Bundesverwaltungsgericht zur Vergnügungssteuerermäßigung für ein Jazzkonzert (Armstrong-Fall)		35
2. Verwaltungsgericht Wiesbaden, Hessischer VGH und Bundesverwaltungsgericht zur Filmbewertung durch die FBW Wiesbaden (Pamir-Fall)		37
3. VGH Baden-Württemberg und Bundesverwaltungsgericht zur Subventionierung eines Marionettentheaters (Marionetten-Fall)		44

Vierter Teil

Die objektive Bedeutungskomponente des Art. 5 Abs. 3 GG als Bestimmung des Zieles, der Grenzen und der Modalitäten staatlicher Kunstförderung		46
A. Methodische Ansätze		46
1. Institutionelle Deutungen des Art. 5 Abs. 3 GG und Kritik		46
2. Die Auffassung von Dürig und Erbel und Kritik		47
B. Eigene Lösung: Ausgang von der Verbürgung der Freiheit des Sachbereiches Kunst in Art. 5 Abs. 3 GG: Bedeutung der Freiheitsgarantie angesichts der Bedingungen der Freiheit des Kunstlebens im politischen Gemeinwesen		49
I. Wegfall alter Mäzene und Angewiesenheit der Kunst auf den Staat als Änderung der Ambiance im Sinne Schindlers		49
II. Das daraus folgende veränderte Verständnis der Freiheitsrechte		50
III. Art. 5 Abs. 3 GG als gleichzeitige Konstituierung und Begrenzung der Aufgabe des Staates zur Herstellung des erreichbaren Maximums an effektiver Freiheit der Kunst		51
1. Rechtspflicht des Staates zum Tätigwerden		51
2. Die Begrenztheit seiner Aufgabe		52
IV. Kongruenz zwischen dem subjektiven Freiheitsbereich und dem Gegenstand potentieller staatlicher Förderung		54
C. Die Vergleichbarkeit des Art. 5 Abs. 3 GG mit Art. 5 Abs. 1 GG		56
I. Teilweise hinsichtlich ihres Objekts		56
II. Hinsichtlich ihrer Funktion als Verbürgung der Freiheit eines Lebensbereichs		57

III. Folgerung: Kunstförderung als Förderung der Freiheit eines speziellen Bereiches geistiger Kommunikation	59
1. Kein Mittel zur „Volkserziehung“	59
2. Kein staatliches Kunstideal	61
D. Folgerungen für Modalitäten und Grenze staatlichen Tätigwerdens im Bereich der Kunstförderung	63
I. Die Verwirklichung der komplementären Strukturen dessen, was Unfreiheit im Außerstaatlichen bewirkt	63
1. Durch finanzielle Förderung	63
2. Bei kunstpolitischen Entscheidungen	64
II. Das Problem der Auswahl des zu Fördernden	66
1. Die Notwendigkeit eines künstlerischen Werturteils	66
2. Die Subjektivität des künstlerischen Werturteils	68
3. Die Unabstimmbarkeit des künstlerischen Werturteils	71
4. Die Angewiesenheit des Staates auf das Außerstaatliche bei der Auswahl	73
E. Die Aufgabe komplementären Sich-Ergänzens des Staates und des außerstaatlichen Teils des politischen Gemeinwesens: Modelle des Zusammenwirkens	74
I. Erstes Modell: Eigenverantwortliche Auswahl durch eine staatlich unterstützte Künstlervereinigung	74
1. Beispiel: Die Akademie der Künste in Berlin	74
2. Die Nicht-Identifikation des Staates mit ihren Entscheidungen	75
3. Die Entstaatlichung der Berliner Festspiele	76
II. Zweites Modell: Das künstlerische Werturteil einer Jury, das der Staat in seine Entscheidung über die Vergabe seiner Mittel einbezieht	77
1. Die Staatsaufgabe der Auswahl der Juroren — Ziel und Methode	78
a) Schutz gegen die Bedrohung der Freiheit der Kunst durch das „Publikum en large“ und durch pluralistische Kompromisse	79
b) Gremien von Künstlern und Kunstsachverständigen und die Vermeidung der Dogmatisierung des Irrtums	82
2. Die Nicht-Identifikation des Staates mit den Entscheidungen solcher Gremien und ihre positive Auswirkung auf ein freies Kunstleben	85
3. Die staatliche Nachprüfbarkeit der Entscheidungen solcher Juries	87
a) Die Kontrollfunktion des Staatsorgans, das unter Einbeziehung des nichtstaatlichen Werturteils ein allgemeinverbindliches Sollens-Urteil fällt	87
b) Die gerichtliche Nachprüfbarkeit der Entscheidung des Staatsorgans	89

c) Die gerichtliche Nachprüfbarkeit der Entscheidungen der FBW	90
d) Insbesondere: sachfremde Motive	94
F. Kunstpflege in staatlichen Institutionen	96
G. Die „künstlerisch hochstehende“ Veranstaltung im Sinne der Ver- gütungssteuergesetze	101

Fünfter Teil

Selbstdarstellung des Staates und Kunst	105
A. Beziehungen des Staates zur Kunst außerhalb des Rahmens der Förde- rung ihrer Freiheit	105
B. Die Zulässigkeit der Selbstdarstellung des Staates und die Notwendig- keit der Verwendung von Hilfswerten	106
C. Der Grund für die Verwendung gerade der Kunst bei der Selbst- darstellung des Staates	107
D. Die Zulässigkeit der Einbeziehung von ästhetischen Werten und von Kunstwerken in die Selbstdarstellung des Staates	108
E. Die Identifikation des Staates mit der politischen Aussage und dem „Propagandawert“, u. U. sogar mit der Schöpfung solcher Kunst- werke	110
F. Selbstdarstellung des Staates und Kunstpflege	111
1. Versuch einer theoretischen Abgrenzung	111
2. Anwendung auf einige Grenzgebiete	112

Sechster Teil

Folgerungen für einige Spezialbereiche staatlicher Kunstförderung	116
A. „Kunst am Bau“	116
B. Theaterbesucher-Organisationen	121
C. Förderung des deutschen Films	127
I. Die Erlasse des Bundesinnenministers über Filmpreise, Spielfilm- und Kulturfilmprämien	127
1. Die Zielsetzung der Förderung	128
2. Der Auswahlvorgang	129
II. Das Kuratorium Junger Deutscher Film	132

III. Das Filmförderungsgesetz	133
1. Entstehung und verfassungsrechtliche Problematik	133
2. Die Entscheidung der Kleinen Kommission über den „guten Unterhaltungsfilm“	141
3. Die „Sittenklausel“ des § 7 Abs. 9 FilmförderungsG	145
Literaturverzeichnis	153

Abkürzungsverzeichnis

- FAZ** = Frankfurter Allgemeine Zeitung für Deutschland
- FBW** = Filmbewertungsstelle Wiesbaden
- FBW-Inf.** = FBW-Information, hrsg. von der Filmbewertungsstelle Wiesbaden
- FR** = Frankfurter Rundschau
- FSK** = Freiwillige Selbstkontrolle der Filmwirtschaft
- FuR** = Film und Recht. Informationsdienst des Instituts für Film- und Fernsehrecht, München
- FVB** = Freie Volksbühne
- GA** = Goldammers Archiv für Strafrecht
- GO-FBW** = Geschäftsordnung der Filmbewertungsstelle Wiesbaden (a.F.: vom 6. Dezember 1963, StAnz. [Hess.] S. 1423, n.F.: vom 6. Mai 1969, StAnz. [Hess.] S. 860)
- SZ** = Süddeutsche Zeitung
- UFITA** = Archiv für Urheber-, Film-, Funk- und Theaterrecht
- VA-FBW** = Verfahrensordnung für die Ausschüsse der Filmbewertungsstelle Wiesbaden (a.F.: vom 6. Dezember 1963, StAnz. [Hess.] S. 1424, n.F.: vom 6. Mai 1969, StAnz. [Hess.] S. 858)
- VV-FBW** = Verwaltungsvereinbarung über die Filmbewertungsstelle in Wiesbaden zwischen den Ländern der Bundesrepublik (a.F.: vom 20. September 1957, StAnz. [Hess.] S. 1071, n.F.: vom 6. Mai 1969, StAnz. [Hess.] S. 856)

Vgl. zu den übrigen in dieser Arbeit verwandten Abkürzungen *Hildebert Kirchner*, Abkürzungsverzeichnis der Rechtssprache, 2. Aufl. Berlin 1968.

Einleitung

A. Das Problem

Die Belebung der juristischen Diskussion über die Kunstfreiheitsgarantie, die nach langer Pause in den letzten Jahren zu verzeichnen ist, hat vor allem eine verstärkte Analyse der subjektiven Bedeutungskomponente des Art. 5 Abs. 3 GG, der individuellen Kunstfreiheit, und der mit ihr verbundenen Schrankenproblematik erbracht¹; primär die objektivrechtliche Seite des Art. 5 Abs. 3 GG, die Freiheit des Kunstlebens, als „Grundgesetz staatlicher Kunstpflege“, steht dagegen im Mittelpunkt der Arbeit von *Schäuble*². Als Kristallisationspunkt der wesensmäßigen Antinomie des Staates als Organisiertem und der Kunst als nicht Organisierbarem, auf die jede Betrachtung dieses Problems stößt, schält sich dabei die Auswahl des mit Geldern der Allgemeinheit zu Fördernden heraus.

Ein Blick in die Praxis zeigt eine durch Experimentierfreude etwas verdeckte Unsicherheit staatlicher Organe: Teils fällen Verwaltungsbeamte Urteile über künstlerische Leistungen, teils werden Gremien von Laien, Korporationen von Künstlern, Kunstsachverständige oder nach Proporzgesichtspunkten zusammengesetzte Kommissionen damit betraut. Die Frage der gerichtlichen Nachprüfbarkeit solcher Entscheidungen wurde denn auch zum Anknüpfungspunkt der Auseinandersetzung der Rechtsprechung mit Problemen staatlicher Kunstförderung generell³. Der Streit um den Rechtscharakter solcher Entscheidungen, zumal wenn sie von Sachverständigengremien gefällt werden, wurde dabei mit ihrer Einordnung in den Bereich des Ermessens, des höchst-

¹ Hier seien zunächst nur die wichtigsten monographischen Abhandlungen der letzten Jahre genannt: *Ridder*: Freiheit der Kunst nach dem Grundgesetz (1963); *Ropertz*: Die Freiheit der Kunst nach dem Grundgesetz (1966); *Erbel*: Inhalt und Auswirkungen der verfassungsrechtlichen Kunstfreiheitsgarantie (1966); *Knies*: Schranken der Kunstfreiheit als verfassungsrechtliches Problem (1967).

² Rechtsprobleme der staatlichen Kunstförderung (1965), Zitat: S. 171.

³ Urteil des OVG Münster vom 4. 3. 1963, DÖV 1963, 764 und des BVerwG vom 28. 5. 1965, BVerwGE 21, 184 (Armstrong-Fall); Urteil des Hess.VGH vom 20. 2. 1962, DVBl. 1962, 605 (Pamir I), des BVerwG vom 28. 1. 1966, BVerwGE 23, 194 (Pamir-Urteil) und des Hess.VGH vom 13. 6. 1967 in FBW-Inf. Nr. 4/1967 (Pamir II); Urteile des Baden-Württ.VGH vom 28. 7. 1964, ESVGH Bd. 17 S. 54, 56 und Beschlüsse des BVerwG vom 26. 9. 1966 — VII B 176.64 — und — VII B 147.64 —, auszugsweise abgedruckt in ESVGH Bd. 17 S. 56, 58 (Marionetten-Fall).

persönlichen Fachurteils mit Beurteilungsspielraum oder des unbestimmten Rechtsbegriffs ausschließlich auf dem Gebiet des Verwaltungsrechts ausgetragen. Die logisch vorrangige Frage, ob es Angelegenheit des demokratischen Staates sein kann, Werturteile über Kunst zu fällen, ob die Entscheidungen solcher Sachverständigengremien ihm überhaupt zurechenbar sind, wird am Rande bejaht als Folge aus einer — ungeschriebenen — Kompetenz des Staates zur Kunstförderung, die notwendig seine Befugnis, das, was er für wertvoll hält, auszuwählen und zu diesem Zweck künstlerische Werturteile zu fällen, enthalte. Stärker rückt sie dagegen in den Untersuchungen von *Ridder*⁴, *Ernst Rudolf Huber*⁵ und *Schäuble*⁶ sowie in einer Rede von *Arndt*⁷ in den Vordergrund. Die irrationale, sich der Regelung und Organisation entziehende Eigengesetzlichkeit der Kunst, deren Anerkennung *Kitzinger*⁸ als den Kerngedanken der Kunstfreiheitsgarantie der WRV bezeichnet, bildet für *Schäuble* den Grund, sie zu verneinen. Der Streit um den mehr oder minder diskursiven Charakter künstlerischer Werturteile gewinnt so grundsätzlichere Bedeutung und mündet in die Frage nach den Grenzen der Entscheidungsbefugnisse des Staates in künstlerischen Angelegenheiten. Damit ist das Grundproblem staatlicher Kunstförderung als das eines Bereiches zwischen Staat und „Gesellschaft“ bezeichnet.

Hier erreicht die Diskussion über Fragen der Kunstförderung einen Punkt, an dem eine Untersuchung mit Hilfe von Kategorien der Staatslehre erforderlich wird. Die kritische Frage, ob Grenzen des Staates aus dem „Wesen“, der „Eigengesetzlichkeit“ eines Lebensbereiches, zu dem er in Beziehung tritt, ableitbar sind, erfordert ihre Einbeziehung ebenso wie die weitere Frage nach der dogmatischen Begründbarkeit von Legitimation und Grenzen staatlicher Aufgaben in einem Bereich, dessen Erwähnung in der Verfassung sich auf die Proklamation seiner Freiheit beschränkt.

B. Gang der Untersuchung

Aufgrund dieser Überlegungen ist die Frage nach der Zulässigkeit staatlicher Entscheidungen im Bereich der Kunst zunächst in den weiteren Zusammenhang der Begrenzung der Aufgaben des Staates zu stellen (erster Teil). Solche Grenzen der Staatstätigkeit und damit der Zurechenbarkeit individueller Entscheidungen zum Staate aus der Na-

⁴ a.a.O. (Fn. 1) S. 23.

⁵ Kulturstaat S. 14 f.

⁶ a.a.O. (Fn. 2) S. 59 ff., 201 ff., 211 ff.

⁷ Demokratie als Bauherr S. 230 ff.

⁸ S. 459.

tur bestimmter Lebensgebiete, also unter dem Blickwinkel der Staatstheorie gewissermaßen ein für allemal zu bestimmen, hat eine frühere Lehre versucht, deren Untersuchung den Anfang bilden soll. Aus ihrer Unzulänglichkeit, die nicht nur in ihren tatsächlichen Voraussetzungen liegt, sondern auch methodisch begründbar ist, ergibt sich die Notwendigkeit eines neuen Ansatzpunktes: der Frage, in welchem Umfang die Staatsaufgabe der Kunstförderung staatlich-allgemeinverbindliche Entscheidungen erfordert. Ihre Beantwortung hängt entscheidend ab von dem Ziel, dem die Förderung der Kunst durch den konkreten Staat des Grundgesetzes nach dem Willen der Verfassung zu dienen hat. Einer kritischen Betrachtung der Auffassungen in der bisherigen Literatur und Rechtsprechung über diese Zielvorstellung (dritter Teil) und ihrer eigenen Ermittlung (vierter Teil) soll eine kurze Darstellung der sich wandelnden Zwecke, die der Staat in früheren historischen Ausprägungen mit der Kunstpflege verfolgt hat und die ihrerseits ein Korrelat zu der jeweiligen Staatsauffassung bilden, vorangehen (zweiter Teil). Den fünften Teil bildet eine gesonderte Untersuchung des Grenzbereiches zwischen staatlicher Kunstpflege und der Selbstdarstellung des Staates mit Mitteln der Kunst. Im sechsten Teil schließlich soll versucht werden, die gefundenen Ergebnisse auf drei aktuelle und besonders umstrittene Bereiche staatlicher Kunstförderung anzuwenden: die „Kunst am Bau“, die Theaterförderung unter Einschaltung von Theaterbesucher-Organisationen und die Filmförderung.