

Schriften zum Öffentlichen Recht

Band 477

Die Freiheit des Rundfunks

Zugleich ein Beitrag zur Dogmatik
des Artikel 12 Absatz 1 GG

Von

Joachim Wieland



Duncker & Humblot · Berlin

JOACHIM WIELAND

Die Freiheit des Rundfunks

Schriften zum Öffentlichen Recht

..... **Band 477**

Die Freiheit des Rundfunks

Zugleich ein Beitrag zur Dogmatik des Artikel 12 Absatz 1 GG

Von

Joachim Wieland



DUNCKER & HUMBLOT / BERLIN

CIP-Kurztitelaufnahme der Deutschen Bibliothek

Wieland, Joachim:

Die Freiheit des Rundfunks: zugl. e. Beitr. zur
Dogmatik d. Art. 12 Absatz 1 GG / von Joachim Wieland. —
Berlin: Duncker und Humblot, 1984.

(Schriften zum Öffentlichen Recht; Bd. 477)

ISBN 3-428-05726-0

NE: GT

Alle Rechte vorbehalten

© 1984 Duncker & Humblot, Berlin 41

Gedruckt 1984 bei Buchdruckerei A. Sayffaerth - E. L. Krohn, Berlin 61

Printed in Germany

ISBN 3-428-05726-0

Vorwort

Eine neue Rundfunkorganisation nimmt Gestalt an. Kommerzielle Veranstalter treten neben die öffentlichrechtlichen Rundfunkanstalten der Bundesrepublik Deutschland. Diese Entwicklung wirft vielfältige verfassungsrechtliche Fragen auf. Ich untersuche in meiner Dissertation, welche Vorgaben für die Organisation des Rundfunks das Grundgesetz enthält, insbesondere ob es ein Grundrecht der Rundfunkunternehmerfreiheit gewährleistet. Diese Frage ist nicht nur von erheblicher Bedeutung für die Entscheidung der Landesgesetzgeber, ob sie privaten Rundfunk zulassen, sondern auch für die *Ausgestaltung* des Zulassungsverfahrens in den einzelnen Rundfunkgesetzen. Um sie beantworten zu können, muß nicht nur Artikel 5 Abs. 1 Satz 2 GG ausgelegt, sondern auch die herrschende Interpretation des Artikel 12 Abs. 1 GG kritisch überprüft werden. Auf dieser Grundlage untersuche ich die Verfassungsmäßigkeit der öffentlichrechtlichen Rundfunkorganisation und erörtere anhand eines rechtsvergleichenden Blicks nach Großbritannien die verfassungsrechtliche Problematik des Nebeneinanders von öffentlichrechtlichem und kommerziellem Rundfunk.

Angeregt zu meinem Thema hat mich Herr Professor Dr. Ernst-Joachim Mestmäcker, Direktor des Max-Planck-Institutes für ausländisches und internationales Privatrecht in Hamburg. Ich bin ihm sehr dankbar, daß er mir schon 1976, als die Diskussion über die künftige Rundfunkordnung der Bundesrepublik noch in den ersten Anfängen steckte, vorgeschlagen hat, während eines Studienjahres an der Universität Cambridge in Großbritannien das Verhältnis zwischen öffentlichrechtlichem und kommerziellem Rundfunk zu untersuchen.

Betreut hat die Arbeit mein akedemischer Lehrer, Herr Richter des Bundesverfassungsgerichts Professor Dr. Ernst-Wolfgang Böckenförde. Seit mehr als zehn Jahren habe ich als sein Mitarbeiter von ihm immer wieder neue Anregungen für die wissenschaftliche Arbeit erhalten. In der auf freimütigen Austausch von Meinungen angelegten geistigen Atmosphäre seines Lehrstuhls bestand stets Gelegenheit, eigene Gedanken zu entwickeln und auf ihre Tragfähigkeit zu überprüfen. Besonders wertvoll waren dafür die Lehrstuhlgespräche, zu denen sich Herr Professor Dr. Böckenförde und Herr Professor Dr. Rainer Wahl allwöchentlich mit ihren Mitarbeitern im Institut für öffentliches Recht der Universität Freiburg treffen. Sowohl für die außergewöhnlich gün-

stigen Rahmenbedingungen wissenschaftlicher Arbeit als auch für Kritik und Zuspruch, die direkt auf meine Dissertation bezogen waren, danke ich Herrn Professor Dr. Böckenförde ganz herzlich. Sie haben maßgeblich dazu beigetragen, daß mir die Promotion Freude gemacht hat.

Herrn Richter des Bundesverfassungsgerichts Professor Dr. Konrad Hesse, in dessen Seminar ich über Jahre hinweg zahlreiche engagierte und lehrreiche Diskussionen über aktuelle Probleme des Verfassungsrechts erlebt habe, danke ich dafür, daß er sich trotz seiner Arbeitsbelastung die Zeit genommen hat, das Zweitgutachten für meine Dissertation zu schreiben. Auch von ihm habe ich viel gelernt.

Meine Freunde Thomas Emde, Johannes Hellermann, Frank Rottmann, Bernhard Schlink, Reinhard Schmalz und Rita Wellbrock haben mir im Verlaufe langer Abende oft genug klar gemacht, wo die schwachen Punkte meiner Argumentation zu finden waren. Für ihre ehrliche Kritik danke ich ihnen ebenso wie für ihre aufmunternden Worte.

Frau Lisa Maas in Bonn hat die Arbeit zuverlässig und zügig geschrieben. Ihr danke ich es, daß die mehr technischen Probleme einer Dissertation mir nie zur Last geworden sind.

Schließlich danke ich der Studienstiftung des deutschen Volkes für die vielfältige Förderung und Herrn Ministerialrat a. D. Professor Dr. Dr. h. c. Broermann für den großzügigen Verlagsvertrag.

Freiburg, im November 1984

Joachim Wieland

Inhaltsverzeichnis

<i>Einleitung</i>	15
-------------------------	----

Erster Teil

Die Gewährleistung der Freiheit der Berichterstattung durch Rundfunk	17
---	-----------

Erstes Kapitel

<i>Die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zur Freiheit der Berichterstattung durch Rundfunk</i>	18
---	----

I. Das erste Fernsehurteil	18
1. Tatbestand	18
2. Analyse der Entscheidungsgründe	19
II. Das zweite Fernsehurteil	27
1. Tatbestand	27
2. Analyse der Entscheidungsgründe	28
a) Zulässigkeit	28
b) Begründetheit	28
c) Abweichende Meinung der Richter Dr. Geiger, Dr. Rinck und Wand	30
III. Das Lebachurteil	32
1. Tatbestand	32
2. Analyse der Entscheidungsgründe	33
IV. Die Entscheidungen zum saarländischen Rundfunkgesetz	34
1. Das saarländische Rundfunkgesetz	34
2. Der Beschluß des Bundesverfassungsgerichts vom 24. März 1976	35
a) Tatbestand	35
b) Analyse der Entscheidungsgründe	36
3. Das dritte Fernsehurteil	38
a) Tatbestand	38
b) Analyse der Entscheidungsgründe	40
(1) Zulässigkeit	40
(2) Begründetheit	41
V. Der „freie Mitarbeiter“-Beschluß	49
1. Tatbestand	49
2. Analyse der Entscheidungsgründe	50

VI. Der Rundfunkrat-Beschluß	51
1. Tatbestand	51
2. Analyse der Entscheidungsgründe	51
VII. Zusammenfassung	52
Zweites Kapitel	
<i>Die Literatur zur Freiheit der Berichterstattung durch Rundfunk</i>	56
I. Das individualrechtliche Verständnis des Artikel 5 Absatz 1 Satz 2 GG	57
II. Das objektivrechtliche Verständnis des Artikel 5 Absatz 1 Satz 2 GG	61
III. Zusammenfassung	69
Drittes Kapitel	
<i>Die Gewährleistung der Freiheit der Berichterstattung durch Rundfunk in Artikel 5 Absatz 1 Satz 2 GG</i>	71
I. Methodische Vorbemerkung	71
II. Wortlaut	80
1. Berichterstattung	80
2. Berichterstattung durch Rundfunk	83
a) Allgemeiner Sprachgebrauch	83
b) Doppelter Rundfunkbegriff	83
c) Außerverfassungsrechtliche Definitionen	84
d) Literatur	86
e) Eigene Stellungnahme	87
3. Freiheit	92
4. Freiheit wird gewährleistet	93
5. Zusammenfassung	94
III. Entstehungsgeschichte	97
1. Herrenchiemsee-Entwurf	97
2. Sitzung des Grundsatzausschusses am 29. 9. 1948	97
3. Sitzung des Grundsatzausschusses am 24. 11. 1948	99
4. Sitzung des Grundsatzausschusses am 11. 1. 1949	101
5. Zusammenfassung	103
IV. Geschichte des Rundfunks in Deutschland	109
1. Die Anfangsjahre bis 1926	110
2. Völlige Verstaatlichung 1932/1933	114
3. Zusammenfassung	119

V. Systematik	120
1. Parallele zwischen Pressefreiheit und Freiheit der Berichterstattung durch Rundfunk	121
2. Stellung des Artikel 5 Absatz 1 Satz 2 GG im Grundrechtsteil des Grundgesetzes	127
3. Zusammenfassung	128
VI. Folgen	129
1. Auswirkungen auf das Grundrechtsverständnis	129
2. Folgen der Einführung kommerziellen Rundfunks	131
3. Auswirkungen eines Individualgrundrechts der Rundfunkveranstaltungsfreiheit auf den Wettbewerb	134
4. Dogmatische Probleme eines Individualgrundrechts der Rundfunkveranstaltungsfreiheit	136
5. Zusammenfassung	137
VII. Ergebnis	138

Viertes Kapitel

<i>Die Bedeutung des Artikel 10 der Europäischen Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten für die Organisation des Rundfunks in der Bundesrepublik Deutschland</i>	141
---	-----

I. Gewährleistungsinhalt	141
1. Originaltext	141
2. Übung	143
3. Entscheidungen	143
a) Entscheidung Nr. 3071/67, X gegen Schweden	144
b) Entscheidung Nr. 4750/71, X gegen Großbritannien	144
c) Entscheidung Nr. 6452/74, Sacchi gegen Italien	145
4. Entstehungsgeschichte	146
5. Zusammenfassung	148
II. Innerstaatliche Geltung des Artikel 10 Absatz 1 EMRK in der Bundesrepublik	148

Zweiter Teil

Die Freiheit der Berufswahl 152

Fünftes Kapitel

<i>Die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zur Freiheit der Berufswahl</i>	153
---	-----

I. Der Berufsbegriff	153
1. Die frühe Rechtsprechung	153

2. Das Berufsbild	156
a) Das Berufsbild — gesetzlich	156
b) Das Berufsbild — traditionell	161
3. Folgerungen	166
II. Verwaltungsmonopole	169
1. Die frühe Rechtsprechung	169
2. Stufentheorie oder Kompetenz-Kompetenz	169
3. Folgerungen	171
 Sechstes Kapitel	
<i>Die Literatur zur Freiheit der Berufswahl</i>	174
I. Die allgemeine Literatur zur Freiheit der Berufswahl	174
1. Die Ansätze vor dem Apothekenurteil	174
2. Die Reaktion auf das Apothekenurteil	177
3. Sozialwissenschaftliche Alternativen	182
4. Zusammenfassung	186
II. Die Literatur zur Verfassungsmäßigkeit von Verwaltungsmonopolen	186
1. Die Ansätze vor dem Apothekenurteil	187
2. Die Reaktion auf das Apothekenurteil	188
3. Alternativen	190
4. Zusammenfassung	193
III. Die neue Literatur zum Monopol der öffentlichrechtlichen Rundfunk- anstalten	193
 Siebentes Kapitel	
<i>Die Gewährleistung der Freiheit der Berufswahl in Artikel 12 Absatz 1 GG</i>	199
I. Bestandsaufnahme	199
II. Wortlaut	203
1. „zu wählen“	203
2. „Beruf“	204
3. „frei“	206
4. Zusammenfassung	207
5. Berufsausübung	208
III. Systematik	209
1. Die freie Wahl von Arbeitsplatz und Ausbildungsstätte	209

2. Arbeitszwang und Zwangsarbeit	210
3. Bindung der Gesetzgebung an die Grundrechte	210
IV. Geschichtliche Entwicklung des Grundrechts	211
1. Frühkonstitutionalismus	211
2. Weimarer Reichsverfassung	214
V. Entstehungsgeschichte	218
1. Vorlagen	218
2. 5. Sitzung des Grundsatzausschusses am 29. September 1948	219
3. 23. Sitzung des Grundsatzausschusses am 19. November 1948	221
4. Zusammenfassung	222
VI. Folgen	224
1. Freiheit der Berufswahl	225
2. Einrichtung von Verwaltungsmonopolen	229
VII. Zusammenfassung	231

Dritter Teil

**Tatsächliche Formen der Rundfunkorganisation
im Lichte der Anforderungen des Grundgesetzes** 235

Achtes Kapitel

<i>Die Vereinbarkeit der öffentlichrechtlichen Rundfunkorganisation mit dem Grundgesetz</i>	238
I. Die allgemeinen Prinzipien des öffentlichrechtlichen Rundfunks	238
1. Das Modell	238
2. Die verfassungsrechtliche Beurteilung	242
II. Die Verfassungsmäßigkeit der einzelnen Rundfunkgesetze	245
1. Gremienbesetzung durch die gesellschaftlichen Gruppen	246
2. Gremienbesetzung durch staatliche Stellen	248
a) Die einzelnen gesetzlichen Regelungen	248
(1) Zweites Deutsches Fernsehen	248
(2) Der Saarländische Rundfunk	249
(3) Westdeutscher Rundfunk	250
(4) Die Bundesrundfunkanstalten	251
b) Die Verfassungsmäßigkeit der Regelungen	252
3. Ergebnis	256
III. Zusammenfassung	258

Neuntes Kapitel

<i>Das Nebeneinander von öffentlichrechtlichem und kommerziellem Rundfunk in Großbritannien</i>	260
I. Maßgebliche Grundlinien des britischen Staatsrechts	261
II. Die rechtliche Ordnung des Rundfunks in ihrer geschichtlichen Entwicklung	262
1. Die BBC	263
2. Kommerzieller Rundfunk	266
a) Die Vorgeschichte	266
b) Die Grundstruktur des kommerziellen Fernsehens	267
c) Die Entwicklung des kommerziellen Rundfunks	268
d) Die Rechtsgrundlagen des kommerziellen Rundfunks	273
III. Die tatsächliche Lage des Rundfunks	276
1. Die Aufgaben des Rundfunks	277
2. Das Programm des kommerziellen Fernsehens	280
3. Werbung	284
4. Die Zusammenarbeit zwischen den Programmgesellschaften	286
5. Auswirkungen des kommerziellen Fernsehens auf das Fernsehprogramm der BBC	288
6. Die Finanzen der BBC und des kommerziellen Rundfunks	290
7. Die Beteiligung der Presseverleger am kommerziellen Rundfunk	294
8. Der Einfluß der Regierung auf den Rundfunk	296
9. Die Beziehungen zwischen IBA und den Programmgesellschaften	297
IV. Zusammenfassung	303
<i>Schluß</i>	306
<i>Ergebnisse in Thesen</i>	309
<i>Literaturverzeichnis</i>	311
<i>Sachverzeichnis</i>	333

Abkürzungsverzeichnis

A.C.	=	Appeal Cases
BBC	=	British Broadcasting Corporation
BCC	=	Broadcasting Complaints Commission
DRADAG	=	Drahtlose Dienst Aktiengesellschaft
EKM	=	Expertenkommission Neue Medien
FCC	=	Federal Communications Commission
FRAG	=	Freie Rundfunk Aktiengesellschaft
GVRG	=	Gesetz Nr. 806 über die Veranstaltung von Rundfunksendungen im Saarland vom 2. Dezember 1964
IBA	=	Independent Broadcasting Authority
ITN	=	Independent Television News
ITV	=	Independent Television
OBA	=	Open Broadcasting Authority
ORTF	=	Organisation Radiodiffusion Télévision Française
Q.B.	=	Queen's Bench Division
RAI	=	Radiotelevisione Italiana
RRG	=	Reichs-Rundfunk-Gesellschaft
U.S.	=	Entscheidungen des Supreme Court der USA

Wegen der übrigen Abkürzungen siehe Hildebert Kirchner, Abkürzungsverzeichnis der Rechtssprache, 3. Auflage, Berlin 1982.

Einleitung

Die Freiheit des Rundfunks hängt von der Organisation des Rundfunks ab. Die Organisation des Rundfunks wird in der Bundesrepublik seit Jahren heftig diskutiert. Die rasche Entwicklung der Kommunikationstechnik hat neue Möglichkeiten der Massenkommunikation eröffnet, über deren Nutzung interessierte Kreise der Öffentlichkeit, aus Politik und Wirtschaft streiten. Für die Öffentlichkeit gewinnt der Rundfunk seine Bedeutung als Mittel der aktuellen Information. Die parlamentarische Demokratie ist auf den informierten Bürger angewiesen, da nur er in der Lage ist, verantwortungsvoll am politischen Leben teilzunehmen und seine Bürgerrechte auszuüben. Der Bürger selbst kann kaum überprüfen, ob und wieweit er dem Rundfunk vertrauen kann. Die Möglichkeiten der Manipulation sind zahlreich.

Der Einfluß des Rundfunks auf die öffentliche Meinung macht ihn für die Politiker begehrenswert. Sie sind auf eine ihnen günstige öffentliche Meinung angewiesen, um Wahlerfolge zu erringen. Der Rundfunk muß ihnen als geeignetes Mittel erscheinen, ihr Ziel zu erreichen. Deshalb versuchen sie, sich des Rundfunks zu bemächtigen.

Die Wirtschaft ist weniger an der meinungsbildenden Wirkung des Rundfunks interessiert als an der Gelegenheit, durch die Veranstaltung von Rundfunk und den Verkauf von Werbezeit Gewinne zu erzielen. Auch schafft die Kommunikationstechnik neue Märkte: Wenn die Bundesrepublik verkabelt wird, fallen Investitionen in Milliardenhöhe an, werden Arbeitsplätze geschaffen. Zugleich wird unser tägliches Leben spürbar verändert.

Die Entscheidungen über die zukünftige Organisation des Rundfunks haben also weitreichende Auswirkungen und werden aus unterschiedlichen Gründen von verschiedener Seite zu beeinflussen versucht. Dadurch kann leicht die Freiheit des Rundfunks in Gefahr geraten. Deshalb gilt es zu fragen, wie das Grundgesetz die Freiheit des Rundfunks verfassungsrechtlich absichert und welche Formen der Organisation des Rundfunks den Anforderungen des Grundgesetzes genügen. Diese beiden Fragen sind Gegenstand der vorliegenden Arbeit.

In ihrem ersten Teil geht es um Artikel 5 Absatz 1 Satz 2 GG. Grundlegend für die Interpretation dieser Vorschrift ist die Recht-

sprechung des Bundesverfassungsgerichts, die in Kapitel 1 analysiert wird. Es folgt eine geraffte Darstellung des Standes der Lehre in Kapitel 2, bevor in Kapitel 3 die Auslegung des Artikels 5 Absatz 1 Satz 2 GG entwickelt wird, die zeigt, daß diese Norm kein Individualgrundrecht des Bürgers enthält, selbst Rundfunk zu veranstalten. In Kapitel 4 wird nachgewiesen, daß sich ein solches Individualgrundrecht auch nicht aus Artikel 10 Absatz 1 der Europäischen Menschenrechtskonvention ableiten läßt.

Der zweite Teil der Arbeit beschäftigt sich mit der Bedeutung des in Artikel 12 Absatz 1 GG verbürgten Grundrechts jedes Deutschen, seinen Beruf frei zu wählen, für die Organisation des Rundfunks. Kapitel 5 untersucht die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zur Freiheit der Berufswahl und insbesondere zur Frage der Zulässigkeit von Verwaltungsmonopolen. Kapitel 6 behandelt die einschlägigen Stellungnahmen der Lehre. In Kapitel 7 wird die restriktive Interpretation des Artikel 12 Absatz 1 GG als Grundrecht jedes Deutschen entwickelt, zwischen den einzelnen Berufen in ihrer gesetzlich geregelten Form ohne staatlichen Druck wählen zu dürfen. Dieses Grundrecht begrenzt nicht das Recht des Staates, Verwaltungsmonopole zu errichten.

Nachdem die beiden ersten Teile der Untersuchung die Anforderungen des Grundgesetzes an die Organisation des Rundfunks ermittelt haben, wendet sich der abschließende dritte Teil tatsächlich existierenden Formen der Rundfunkorganisation zu und überprüft ihre Vereinbarkeit mit der Verfassung. In Kapitel 8 geht es um die öffentlichrechtliche Rundfunkorganisation der Bundesrepublik Deutschland in ihrer bisherigen Gestalt. Kapitel 9 behandelt angesichts der für die Bundesrepublik absehbaren Entwicklung zu einem Nebeneinander von öffentlichrechtlichem und kommerziellem Rundfunk die Rundfunkorganisation Großbritanniens. Dabei geht es darum, welche Lehren aus den fast 30jährigen Erfahrungen der Briten mit der Konkurrenz von öffentlichrechtlichem und kommerziellem Fernsehen gezogen werden können und inwieweit sich die rechtliche Gestaltung des britischen Rundfunks mit dem Grundgesetz vereinbaren läßt.

Erster Teil

Die Gewährleistung der Freiheit der Berichterstattung durch Rundfunk

Das Grundgesetz gewährleistet in Artikel 5 Absatz 1 Satz 2 neben der Pressefreiheit die Freiheit der Berichterstattung durch Rundfunk und Film. Diese Vorschrift bildet den Kern der verfassungsrechtlichen Anforderungen an die Organisation des Rundfunks. Sie ist Gegenstand dreier Fernsehurteile des Bundesverfassungsgerichts aus den Jahren 1961, 1971 und 1981 sowie weiterer Entscheidungen dieses Gerichts. Die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts hat die Interpretation des Artikel 5 Absatz 1 Satz 2 GG so nachhaltig geprägt, daß die Rechtsprechung der Verwaltungsgerichte daneben keine eigene Bedeutung entwickeln konnte. Kapitel 1 beschränkt sich demgemäß auf die Analyse der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts. Das zweite Kapitel gibt einen kurzgefaßten Überblick über die reichhaltige Literatur zur Freiheit der Berichterstattung durch Rundfunk. Im dritten Kapitel folgt die Interpretation des Artikel 5 Absatz 1 Satz 2 GG als institutionelle Rahmengarantie, die ausschließt, dieser Vorschrift ein Individualgrundrecht der Rundfunkveranstaltungsfreiheit zu entnehmen. Auch Artikel 10 Absatz 1 EMRK enthält kein solches Individualgrundrecht (Kapitel 4).