

Ergebnisse

I. Transparenz als rechtspolitischer Sammelbegriff

1. Transparenz ist *kein Tatbestand des Grundgesetzes*, sondern ein rechtspolitischer Sammelbegriff, der vom Staat mehr Öffentlichkeit, Rechenschaft, Mitwissen und Mitgestalten, auch Mitentscheiden fordert. Das Recht entspricht diesem Anliegen je nach Lebensbereich – „bereichsspezifisch“ – unterschiedlich durch Gewaltenteilung, Zusammenwirken bei der Kompetenzwahrnehmung, Unterrichtungspflichten, Mitentscheidungsvorbehalt, Rechenschafts- und Rechnungslegungspflichten, Öffentlichkeit, Verfahrensbeteiligungen, Informationsansprüche und individuelle Zustimmungsvorbehalte.

2. Das Gegenprinzip ist das *Geheimnis*. Der Staat beansprucht einen Eigenbereich internen Beratens und Entscheidens, kennt Regeln des Amtsgeheimnisses, des Beratungsgeheimnisses und der Vertraulichkeit, unterscheidet zwischen öffentlichen und nichtöffentlichen Verhandlungen, braucht einen Raum des unbeobachteten Begegnens und Austauschens. Der Staat ist zur Achtung der individuellen Persönlichkeit und Privatsphäre verpflichtet, achtet ein Recht auf informationelle Selbstbestimmung, Berufs- und Geschäftsgeheimnisse, das Brief-, Post- und Fernmeldegeheimnis, neuerdings auch das Computergeheimnis, respektiert die Individualität des Einzelnen, der sich selbstbestimmt in der Öffentlichkeit zeigen oder verbergen will.

3. Das *BVerfG* fordert für den öffentlich-rechtlichen Rundfunk – dort: die Aufsichtsgremien des ZDF – jedenfalls „ein Mindestmaß an Transparenz“. Der Gesetzgeber habe dafür Sorge zu tragen, dass in den Gremien der Rundfunkanstalten ein Ausgleich zwischen dem Grundsatz der Öffentlichkeit der Rundfunkaufsicht und den Vertraulichkeitserfordernissen einer sachangemessenen Gremienarbeit hergestellt werde. Öffentlichkeit könne die Mitglieder der Aufsichtsgremien von intransparenter und unsachlicher Einflussnahme bewahren, das Handeln und den Einfluss der staatlichen und staatsnahen Mitglieder in den Rundfunkgremien für Öffentlichkeit und Gesetzgeber erkennbar machen, Tendenzen von Machtmisbrauch oder Vereinnahmung durch Partikularinteressen in den auf gesellschaftliche Vielfalt angelegten Aufsichtsgremien frühzeitig entgegenwirken. Al-

Ergebnisse

lerdings kann Transparenz auch Informationsgrundlage für sachfremde Einflussnahme sein.

II. Der Rundfunk als freiheitsberechtigter Transparenzmittler

4. Der öffentlich-rechtliche Rundfunk ist in seinem Programm- und Sendeauftrag wie kaum ein anderes Unternehmen auf Transparenz angelegt. Er ist Transparenzmittler. *Gegenstand dieser Transparenz sind die Geschehnisse der Welt, nicht der Rundfunk selbst.* Sein Produkt ist die öffentliche Sendung, seine Handlungsform das Veröffentlichen, sein Auftrag das eigenverantwortliche Unterrichten, Kommentieren, Unterhalten.

5. Die Konkurrenz zwischen verschiedenen Rundfunkanbietern im dualen System und der *Wettbewerb zwischen Rundfunkanstalten und privaten Unternehmen* um Programme, Rechte, Mitwirkende darf nicht dadurch verfälscht werden, dass der öffentlich-rechtliche Rundfunk für seine Konkurrenten in allen Phasen seines Wirkens – von der Programmentwicklung bis zum Senden – transparent sein müsste. Zur Rundfunkfreiheit gehört auch das Recht, autonom über das Ob und Wann einer Publikation zu entscheiden. Im Wettbewerb unter Medien hat das Recht auf gleiche Medienfreiheit für jeden Berechtigten auch einen den Medienmarkt bestimmenden Gleichheitsgehalt.

III. Transparenz der öffentlichen Rundfunkfinanzierung

6. Der öffentlich-rechtliche Rundfunk hat eine inhaltliche Programmvielfalt anzubieten, wie sie allein über den freien Markt nicht erreichbar wäre. Deshalb wird er durch eine öffentliche Abgabe finanziert. Der Rundfunkbeitrag befähigt ihn, „*unabhängig von Einschaltquoten und Werbeaufträgen*“ ein Programm anzubieten, „*das den verfassungsrechtlichen Anforderungen gegenständlicher und meinungsmäßiger Vielfalt entspricht*“ (BVerfG). Die Beitragsfinanzierung ist also ein Instrument, um die Rundfunkfreiheit zu sichern, nicht um den Rundfunk einem besonderen Einfluss von Öffentlichkeit oder Konkurrenten zu unterwerfen.

7. Der Übergang von der geräteabhängigen Rundfunkabgabe zum wohnungs- und betriebsbezogenen *Rundfunkbeitrag* hat die Transparenz der Rundfunkfinanzierung wesentlich erhöht. Beitragstatbestand ist nicht mehr das einzelne Rundfunkgerät (das nicht selten vor dem Recht verbor-

gen worden ist,) sondern ein Rundfunkbeitrag, der nach den ersichtlichen Tatbeständen von Wohnung und Gewerbebetrieb erhoben wird. Die Beitragsforderung knüpft an den Ort der üblichen Nutzung an – unabhängig von der Vielfalt der heute üblichen Empfangsgeräte –, nicht an eine Werbefinanzierung, die organisierte Intransparenz, die Sendungen nicht von den Empfängern, sondern von den Käufern der beworbenen Produkte finanzieren lässt. Der Rundfunkbeitrag sichert im Vergleich zum Leistungsentgelt (Pay-TV) die für Jedermann erkennbare Unabhängigkeit von Einschaltquoten und Erwerbswirtschaft, erschließt auch den sozial Schwachen die Teilhabe an den Rundfunksendungen. Ermächtigungsgrundlage für die Erhebung des Rundfunkbeitrags ist das in einem öffentlichen, parlamentarischen Verfahren zustande gekommene Gesetz.

8. Das von einer Allgemeinheit erbrachte *Abgabenaufkommen* drängt auf öffentliche Kontrolle. Dieses Anliegen begründet aber keine individuellen Jedermannsansprüche auf Information über die Finanzwirtschaft einer Rundfunkanstalt, die in millionenfachen Auskunftsforderungen den Rundfunk funktionsunfähig machen könnten. Sie würden auch, da sie allenfalls den öffentlich-rechtlichen Rundfunk verpflichteten, den konkurrierenden Medien Auskunftsansprüche geben und damit die Gleichheit unter den Medienunternehmen verzerren. Die Kontrolle wird deshalb dadurch organisiert, dass der Rundfunkbeitrag von den Landesparlamenten in öffentlicher Debatte beschlossen wird, die Verwendung des Beitragsaufkommens bei der Programmgestaltung und Rundfunkorganisation von den rundfunkinternen Aufsichtsorganen mitgestaltend überwacht, die Wirtschaftlichkeit und Ordnungsgemäßheit der Haushaltsführung vom Rechnungshof geprüft wird. Die KEF ermittelt den zukünftigen Finanzbedarf der Rundfunkanstalten und unterbreitet dem Gesetzgeber einen dementsprechenden Vorschlag. Durch diese subtile Organisation des öffentlich-rechtlichen Rundfunks wird Rundfunkfreiheit ermöglicht und die Balance zwischen Finanzbedarf und Finanzwirtschaftlichkeit institutionell gewahrt. Die Informationsfreiheit gewinnt im beitragsfinanzierten Rundfunkprogramm eine allgemein zugängliche Quelle von besonderer gesellschaftlicher Informationsvielfalt.

9. Der öffentlich-rechtliche Rundfunk ist deswegen finanztransparenter als die privaten Wettbewerber. Die derzeit vermehrt erhobene Forderung nach Finanztransparenz des öffentlich-rechtlichen Rundfunks dürfte eher auf die Reichweite des Rundfunkauftrags zielen, soll den Rundfunk insbesondere im *Markt der digitalen Medienwelt* in finanzielle Schranken wei-

Ergebnisse

sen. Es geht um Strukturfragen, vielleicht um die Existenz des klassischen öffentlich-rechtlichen Rundfunks.

IV. Informationsfreiheit und rundfunkgerechte Transparenz

10. Das Grundrecht der Informationsfreiheit (Art. 5 Abs. 1 S. 1 GG) bezieht sich nur auf „allgemein zugängliche Quellen“, gibt *kein Recht auf Eröffnung einer Informationsquelle* (BVerfG). Die Medien sind informati onsberichtigt, nicht informationsverpflichtet.

11. Die Informationsfreiheitsgesetze begründen einen Anspruch auf Informationszugang (auf Akteneinsicht und Auskunft) für Jedermann, schränken dieses – von Selbstbetroffenheit und berechtigtem Interesse unabhängig – Informationsrecht jedoch durch viele *Vertraulichkeits- und Geheimschutzvorbehalte* ein. Die Informationsfreiheitsgesetze haben deshalb praktisch nicht die Wirkungen, die ihr Name verheißt.

12. Die Informationsfreiheitsgesetze verpflichten den Staat, innerhalb des Staates Verwaltung und Regierung. Das Informationszugangsrecht besteht „gegenüber den Behörden“. Deshalb ist schon zweifelhaft, ob der öffentlich-rechtliche Rundfunk, der auf Staatsferne angelegt ist, der nach Öffentlichem Recht handelnden Staatsverwaltung zugerechnet werden, deshalb Adressat dieser Informationsansprüche sein darf. Soweit die Länder Informationsfreiheitsgesetze haben, setzen sie die Anwendung des Informationsfreiheitsgesetzes voraus, nehmen aber die öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten oder die journalistisch-redaktionellen Informationen vom Anspruch des Informationszugangs aus, oder wenden das Freiheitsinformationsgesetz auf den öffentlich-rechtlichen Rundfunk nur insoweit an, als dieser Aufgaben der öffentlichen Verwaltung wahrnimmt. Damit ist im Ergebnis jedenfalls der öffentlich-rechtlich organisierte Kernbereich der Rundfunkaufgabe vom Informationsfreiheitsgesetz ausgenommen. Der Rundfunk bleibt informierender Grundrechtsträger. Wird er jenseits seines Rundfunkauftrags tätig, kann er bei der Verwaltungstätigkeit informationspflichtig sein. Bei der erwerbswirtschaftlichen Tätigkeit ist er nicht öffentlich-rechtlich tätig, nicht Adressat der Informationspflicht.

13. Die unterschiedlichen Landesgesetze bieten den *Mehrlanderanstalten* keinen einheitlichen Handlungs- und Aufsichtsmaßstab. Zudem wirken die in der ARD versammelten Rundfunkanstalten, aber auch die ARD und das ZDF bei der Erfüllung ihres Programm- und Sendauftrags zu-

sammen. Deshalb empfiehlt sich eine für alle Rundfunkanstalten in Deutschland geltende staatsvertragliche Regelung.

V. Informationsauftrag und sonstige Tätigkeit des Rundfunks

14. Das Staatsrecht, aber auch das Europarecht und das Wettbewerbsrecht fordern eine Unterscheidung zwischen der Erfüllung des *Rundfunkauftrags* und der *sonstigen Tätigkeit* des öffentlich-rechtlichen Rundfunks. Der Programmauftrag ist nach dem Grundgesetz unabhängig von den Gesetzmäßigkeiten des Marktes zu erfüllen, prägt deshalb die Rundfunktätigkeit auch dann, wenn diese in Konkurrenz zu anderen Nachfragern Sportrechte erwirbt, sich um Moderatoren, Kommentatoren und Experten bemüht, Sendeausstattungen und Sendungen erwirbt. Auch hier handelt der nicht auf Erwerb und Gewinn angelegte, sondern aus Beitragsaufkommen finanzierte öffentlich-rechtliche Rundfunk nach seinem verfassungsrechtlich definierten Programmauftrag, nicht nach Wettbewerbsrecht. Gemeinsame Programme innerhalb der ARD oder von ARD und ZDF fordern ein abgestimmtes Verhalten auf staatsrechtlicher Grundlage. Eine gesetzlich erschlossene Abgabenquelle und eine marktoffene Entgeltwirtschaft bilden keinen Markt. Gemeinsame öffentlich-rechtliche Programmherstellung und Programmgestaltung bilden kein Kartell.

15. Das Recht der Europäischen Union errichtet einen Binnenmarkt, nimmt aber davon Unternehmen aus, „*die mit Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse*“ betraut sind. Auf dieser Grundlage hat das Unionsrecht die Befugnis der Mitgliedstaaten klargestellt, ihren Rundfunkanstalten Aufgaben im öffentlichen Interesse zu übertragen. Insbesondere für das Beihilferecht fordert es aber eine klare Trennung des „Bereichs des öffentlichen Auftrags“ und des „kommerziellen Bereichs“.

16. Das Rundfunkrecht ist Gegenstand der Landesgesetzgebung. Der Schutz des wirtschaftlichen Wettbewerbs und das Kartellrecht sind Gegenstand der Bundesgesetzgebung. Die Landesgesetzgebung hat einen vom Wettbewerb unabhängigen Rundfunk geregelt. Der öffentlich-rechtliche Rundfunk ist von Anfang an nicht als privatwirtschaftlich, wettbewerblich tätiges Unternehmen konzipiert. Insoweit findet das *Wettbewerbs- und Kartellrecht* keine Anwendung. Soweit der Rundfunk allerdings seinen Rundfunkauftrag verlässt und erwerbswirtschaftlich tätig wird – er Filmrechte verkauft, Sendekapazitäten vermietet oder Leistungen des allgemei-

Ergebnisse

nen Unternehmensbedarfs nachfragt –, gelten die für Markt und Wettbewerb verbindlichen allgemeinen Regeln.

17. Soweit im Rahmen des *dualen Systems* öffentlich-rechtliche Rundfunkanstalten und private Rundfunkunternehmen in faktischer Konkurrenz stehen, hat der öffentlich-rechtliche Rundfunk zu gewährleisten, dass eine Verengung oder Einseitigkeit des privaten Sektors nicht zu einer Unausgewogenheit des Gesamtangebotes führt, das die Ziele des Art. 5 Abs. 1 GG verfehlen würde (BVerfG). Deswegen gilt im Rahmen dieses Rundfunkauftrags das Rundfunkrecht, nicht das Wettbewerbsrecht.

VI. Aktuelle Einzelfragen

18. Im öffentlichen Dienst machen Besoldungsgesetze und Tarife *Gehälter und Honorare* allgemein transparent. Diese Ersichtlichkeit der Gehälter schützt vor Argwohn und Missdeutungen, vor Übertreibungsphantasien und vor realem Übermaß. Wenn Landesrundfunkanstalten die Vergütungen ihrer Intendanten und teilweise auch ihrer Direktoren veröffentlicht haben, sie im Übrigen dazu übergehen, das Entgeltgefüge für alle tariflichen und außertariflichen Mitarbeiter transparent zu machen, ist dieses ein naheliegender, vielleicht notwendiger Schritt kluger Öffentlichkeitspolitik. Weitere vertrauensbildende Schritte sollten klarstellen, dass die Rundfunkfreiheit tatsächlich der Meinungsvielfalt, der Offenheit für das Neue und Andere, nicht erwerbswirtschaftlichen Interessen dient. Deshalb muss jeder Rundfunkmitarbeiter seine Nebentätigkeit der Rundfunkanstalt offenbaren. Begründet die Nebentätigkeit Interessenkollisionen, muss die Rundfunkanstalt diese unterbinden.

19. Soweit der öffentlich-rechtliche Rundfunk *Programmleistungen in andere juristische Personen ausgliedert*, er aber an diesen Personen wesentlich beteiligt ist oder rechtlich gesicherten Einfluss gewinnt, bleibt er für die dortige Tätigkeit in gleicher Weise verantwortlich und rechenschaftspflichtig wie für eigenes Handeln. Gliedert er Service-Leistungen aus den Rundfunkanstalten aus (Einkauf, Datenbanken, Honorarabwicklung, IT-Systeme, Fuhrpark, Übertragungswagen, Reiseorganisation, Archive), so entsprechen diese kostenwirksamen Maßnahmen üblichem Marktverhalten. Die rechtlichen Besonderheiten des Rundfunkauftrags sind nicht berührt. Die Tochtergesellschaften sind aber auch nicht „Behörde“ i.S.d. Informationsfreiheitsgesetzes. Steuerrechtliche Folgen – insbesondere der Umsatzsteuer – sind zu bedenken.

20. Fragt der Rundfunk *Leistungen des allgemeinen Unternehmensbedarfs* nach – Reinigung, Fuhrpark, Kantine, Grundstückserwerb, Bau und Betreuung von Gebäuden, Raummieter, Versicherungen, Sicherheitsdienste – gibt der Auftrag des öffentlich-rechtlichen Rundfunks keinen Anlass, diese Nachfrage aus dem allgemeinen Wettbewerb auszunehmen.

21 Soweit Rundfunkanstalten in *Erfüllung ihres journalistisch-programmatischen Auftrags Aufträge vergeben* – sich Programm kaufen oder produzieren lassen, Vorarbeiten für eigene Rundfunkprogramme (Texte, Musik, Kulissen, Technik) vereinbaren, Programmmitwirkende gewinnen, oder sie die Begleitung, Auswertung und Kritik der Rundfunkprogramme zum Auftragsgegenstand machen –, prägt die Rundfunkfreiheit diese Wahrnehmung der Vertragsfreiheit. Soweit – wie in der Regel – Erträge aus dem Aufkommen des Rundfunkbeitrags eingesetzt werden, folgen die abgabenrechtlichen Transparenzvorschriften der Mittelverwendung.

22. Sollten Rundfunkmitarbeiter durch *Korruption, Befangenheit oder Parteilichkeit* den Rundfunkauftrag verlassen, verlieren sie den Schutz ihres rundfunkrechtlichen Status. Ein Informationsanspruch kann begründet sein, wenn Tatsachen vorgetragen werden, die den Verdacht einer derartigen besonderen Gefährdungslage rechtfertigen.

23. *Erwirbt der öffentlich-rechtliche Rundfunk Rundfunkrechte* in Konkurrenz zu privaten Unternehmen, so setzt sowohl der Rundfunkauftrag als auch das Wettbewerbsrecht – seine Anwendung unterstellt – der Information über Kaufbudgets, Entgeltbereitschaft und konkrete Kaufabsichten klare Grenzen. Damit sind Formen zusätzlicher Transparenz – der Ausweis von Gesamtbudgets, Kostengesamtvergleiche für bestimmte Sendetypen, gruppenbezogene Quantifizierungen (z. B. Jugendsendungen, Gesundheitssendungen, Kultursendungen) nicht ausgeschlossen.

24. Die nationale Rundfunkgesetzgebung muss *Monopolangeboten von Senderechten* entgegenwirken. Deshalb ist die Liste der „Großereignisse“ regelmäßig zu überprüfen. Die freie – unverschlüsselte – und allgemeine Erreichbarkeit der Sendungen von Großereignissen für Jedermann muss der Rechteinhaber „ermöglichen“. Der Rundfunkstaatsvertrag sollte das Recht auf Berichterstattung auch für Veranstaltungen im Ausland begründen und über das bloße Zugangsrecht zum Veranstaltungsort zum Zwecke der Rundfunkberichterstattung erweitern. Es ist zu erwägen, in Anlehnung an Art. 15 AVMD-Richtlinie und § 5 Abs. 10 RStV einen Zugang zum Signal des übertragenden Fernsehveranstalters einzuführen. Das Recht auf Kurzberichterstattung muss gerichtlich häufig im Verfahren des Eilrechts-

Ergebnisse

schutzes durchgesetzt werden, in dem dann die Rechtslage nicht nur summarisch, sondern abschließend geprüft wird (vgl. BVerfG).

25. Soweit bei der erwerbswirtschaftlichen Tätigkeit des Rundfunks Wettbewerbsrecht greift, gilt die Regel: *Gleiche Transparenz für alle Wettbewerber*. Die Rundfunkfreiheit der Rundfunkanstalten darf nicht dadurch geschwächt werden, dass Mitwettbewerber die Entscheidung der Rundfunkanstalten über das Ob und Wann der Information mitbestimmen.

VII. Programmtransparenz

26. Die Forderung nach Rundfunktransparenz betrifft gegenwärtig weniger die Finanz- und Organisationstransparenz, sondern – neben der Ausdehnung des Rundfunks in die Neuen Medien – die Programmtransparenz. Über die „Transparenz“ sollen Qualitätsmaßstäbe sichtbar, die Qualität der Programme verbessert werden. Dies entspricht auch einem aktuellen Anliegen der Rundfunkanstalten.

27. Der Rundfunk muss seine Glaubwürdigkeit steigern, Vertrauen festigen, freiheitsgerechte Maßstabssicherheit entwickeln. Bei jedem Programm ist Wort und Bild Auswahl, bestimmt von der Lebenssicht und dem Selbstverständnis des Auswählenden. Jede Information teilt Wirklichkeit mit und bewältigt Wirklichkeit. Vertrauen in den Rundfunk hat die ernste und ersichtliche Unparteilichkeit jedes Journalisten zum Fundament. Ein Vertrauensverlust hat seinen Ursprung nicht in einer Subjektivität der Journalisten, sondern in einem Bezugshorizont journalistischen Wirkens, der die politische Welt wesentlich auf die politischen Parteien bezieht, Sendungen in den Dienst einer Partei zu stellen sucht.

28. Die Regeln eines offenen Dialogs und gute journalistische Praxis gebieten es, einen Gast ausreden zu lassen und seine Aussage nicht durch nachfolgenden Eigenkommentar zu überlagern. Der Kulturauftrag des Rundfunks und die Achtung vor dem Hörer und Zuschauer fordern vom öffentlich-rechtlichen Rundfunk, die in den Medien wachsende Darstellung von Gewalt und Sexualität, von Hass und Häme mit einem Gegenentwurf zu beantworten. Dies gilt insbesondere für Programme, die von Jugendlichen gesehen werden.

29. Die Medien suchen das Ungewöhnliche und Dramatische, bevorzugen deshalb politische Demonstrationen und Aktionen, die einen geplanten kleinen Schritt in die Illegalität gehen, um so die Aufmerksamkeit der Öffentlichkeit und des Rundfunks zu gewinnen. Eine Begünstigung be-

dachter Illegalität gefährdet den Kultur- und Integrationsauftrag des Rundfunks.

30. Die Rundfunkteilnehmer erhoffen sich vom öffentlich-rechtlichen Rundfunk ein Gegenprogramm gegen Grobheiten und Verrohungen einer digitalen Welt, ein strukturiertes Informationsprogramm gegen überfordernde Nachrichtenfluten, die Abwehr von Informationsinterventionen durch wirtschaftliche und staatliche Mächte. Der öffentlich-rechtliche Rundfunk erfüllt diese Hoffnungen durch sachgerechte Informationen, kulturelle Prägungen, Beiträge zur Mündigkeit des Bürgers, seiner Integration in Staat und Gesellschaft.