

Die Bedeutung inhaltlicher Defizite des öffentlich-rechtlichen Rundfunks für die Rechtmäßigkeit der Beitragserhebung

Christian von Coelln

I. Einleitung

Der öffentlich-rechtliche Rundfunk hat eine Sonderstellung in der Medienlandschaft. Nur für seine Finanzierung muss der Staat selbst Sorge tragen – und nur für ihn muss jedermann unabhängig von der eigenen Nutzung oder dem eigenen Bezugswillen zahlen. Der Grund für diese Besonderheiten ist die Bedeutung, die dem Rundfunk im Allgemeinen und dem öffentlich-rechtlichen Rundfunk im Besonderen für die freie Meinungsbildung und damit letztlich für die Demokratie zukommt. Zwar würde die Einordnung als „Demokratieabgabe“ abgabenrechtlich zur Rechtfertigung der Zahlungspflicht noch nicht genügen. Insofern bedarf es zusätzlich eines individuellen Vorteils, der in der Möglichkeit liegt, den öffentlich-rechtlichen Rundfunk zu nutzen.¹ Das macht die Einordnung² – man mag sie mögen oder nicht – aber nicht falsch.

Das hat Konsequenzen: Demokratie gibt es nicht umsonst – und den sie ermöglichen und stabilisierenden öffentlich-rechtlichen Rundfunk auch nicht: „Öffentlich-rechtlicher Rundfunk hat seinen Preis.“ Auf diese knappe Formel brachte *Georgios Gounalakis* gemeinsam mit seinem Mitarbeiter *Christoph Wege* einen Beitrag³ zur Entscheidung des BVerfG zur Rundfunkfinanzierung aus dem Spätsommer 2007.⁴ Der einleitende Befund, Rund-

1 BVerfGE 149, 222 (259 Rn. 75).

2 Der Begriff der Demokratieabgabe geht wohl zurück auf *J. Schönenborn*, der diesen erstmals am 27.12.2012 in einem nicht mehr zur Verfügung stehenden Text auf der Internetseite des WDR verwendet haben soll. Vgl. dazu *U. Clauß*, Weihnachtlicher „Shitstorm“ gegen WDR-Chef, welt.de v. 30.12.2012, abrufbar unter <https://www.welt.de/politik/deutschland/article112310172/Weihnachtlicher-Shitstorm-gegen-WDR-Chef.html> (zuletzt abgerufen am 22.7.2024).

3 *G. Gounalakis/C. Wege*, NJW 2008, 800 ff.

4 BVerfGE 119, 181 ff. Die Entscheidung bezog sich noch auf das mittlerweile abgelöste Modell der gerätebezogenen Rundfunkgebühr. Im Übrigen aber sind ihre Aussagen zum Verfahren der Festsetzung der den Einzelnen treffenden Belastung unverändert aktuell.

funkpolitiker könnten einem fast schon leid tun,⁵ ist heute mindestens so richtig wie damals. Mit der Erfüllung des grundrechtlich abgesicherten Finanzierungsanspruchs der Anstalten lässt sich politisch zumindest im Fall einer anstehenden Beitragserhöhung wenig gewinnen. Das Argument, die Verfassung lasse keine andere Wahl, scheint auch bei Repräsentanten solcher Parteien, die nicht im Verdacht einer prinzipiellen Gegnerschaft zum öffentlich-rechtlichen Rundfunk stehen, in bedenklicher Weise an Gewicht zu verlieren.⁶ Politisch zugute halten muss man ihnen freilich, dass sie mit ihrer skeptischen Haltung eine je nach Land unterschiedlich deutliche, letztlich aber nirgendwo zu übersehende Position vieler Beitragszahler aufgreifen. Rechtlich macht dies einen bewusst in Kauf genommenen Verfassungsbruch – nichts anderes wäre die Nichtbefolgung der KEF-Entscheidung ohne eine verfassungsrechtlich tragfähige Begründung –⁷ freilich nicht besser.

Trotz einer nach wie vor hohen Akzeptanz und eines großen Vertrauens in seine Angebote lässt sich feststellen, dass der Rückhalt des öffentlich-rechtlichen Rundfunks und seiner Beitragsfinanzierung in Gesellschaft und Politik tendenziell kleiner wird.⁸ Über die Gründe für dieses in seiner Dimension vielleicht nicht völlig ausgelotete, dem Grunde aber nicht seriös negierbare Phänomen lässt sich trefflich streiten. Kritisiert werden u.a. die Größe des Systems, konkret die Zahl der Anstalten und ihrer

5 G. Gounalakis/C. Wege, NJW 2008, 800.

6 S. bspw. Heike Raab im Interview mit H. Hartung in der FAZ v. 27.2.2024, Nr. 49, S. 13. Zur vorsorglich – deutlich vor der für den Februar 2024 erwarteten KEF-Empfehlung zur Beitragshöhe ab 2025 – verlautbarten Position der Vorsitzenden der Unionsfraktionen, eine Beitragserhöhung sei nicht vermittelbar, s. zeit.de vom 27.6.23, abrufbar unter <https://www.zeit.de/politik/deutschland/2023-06/union-bundeslaender-gegen-erhöhung-rundfunkbeitrag> (zuletzt abgerufen am 22.7.2024). Zum (erneuteten) Votum der CDU-Fraktion im Landtag Sachsen-Anhalt gegen einen höheren Rundfunkbeitrag, vgl. mdr.de v. 18.1.2024, abrufbar unter <https://www.mdr.de/nachrichten/sachsen-anhalt/landespolitik/cdu-keine-erhöhung-rundfunkbeitrag-100.html> (zuletzt abgerufen am 22.7.2024). Zur Ablehnung einer Beitragserhöhung durch die Brandenburger Landesregierung und eine Mehrheit der dortigen Landtagsabgeordneten, vgl. SZ v. 22.2.2024, abrufbar unter <https://www.sueddeutsche.de/medien/medien-potsdam-brandenburg-gegen-möglichen-höheren-rundfunkbeitrag-dpa.urn-newsml-dpa-com-20090101-240222-99-85023> (zuletzt abgerufen am 22.7.2024).

7 Zur Möglichkeit einer Abweichung von der KEF-Empfehlung nur aus Gründen, die vor der Rundfunkfreiheit Bestand haben, BVerfGE 90, 60 (103); 119, 181 (223 f.); 158, 389 (425 Rn. 96).

8 S. etwa dlf.de v. 14.9.2023, abrufbar unter <https://www.deutschlandfunk.de/oefentlich-rechtlicher-rundfunk-hat-weiter-hohes-vertrauen-100.html> (zuletzt abgerufen am 22.7.2024).

Programme, die nicht automatisch für Vielfalt sorgen, sondern auch „Mehr vom Gleichen“ zu schaffen drohen,⁹ überhöhte Gehälter¹⁰ und nicht ausgeschöpfte Sparpotenziale.¹¹ Immer wieder aber werden auch Zweifel daran laut, ob der öffentlich-rechtliche Rundfunk seinen Auftrag erfüllt. Wären diese Zweifel berechtigt, würde dies aus Sicht des einzelnen Beitragszahlers bedeuten, dass er nicht bekommt, was er bezahlt. Der Gedanke, in einer solchen Situation von einem bestimmten Punkt an auch von der eigenen Leistungspflicht entbunden zu sein, scheint bei unbefangener Betrachtungsweise nicht vollkommen fernzuliegen. Im System des öffentlich-rechtlichen Rundfunks ist dafür bisher kein Platz. Eine Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts gibt jedoch Anlass zu der Überlegung, ob es dabei bleiben muss: Sie betrifft die Frage, ob der einzelne Beitragsschuldner die Zahlung im Fall unzureichender Auftragserfüllung verweigern dürfte oder ob das von vornherein ausgeschlossen ist.

II. Die Pflicht zur Zahlung des Rundfunkbeitrags

Die Zahlungspflicht des Einzelnen ergibt sich für den privaten Bereich aus § 2 I RBeitrStV, für den nicht privaten Bereich aus § 5 I 1 RBeitrStV. Beitragsschuldner sind die Inhaber von Wohnungen bzw. von Betriebsstätten. Ob die Inhaber der Wohnung bzw. Betriebsstätte, weitere Bewohner oder Mitarbeiter die Angebote des öffentlich-rechtlichen Rundfunks tatsächlich

-
- 9 So nach Kritik von *Rainer Haseloff* im Interview mit Bild am Sonntag (*T. Block/L. Rosenfelder, Keinen weiteren Cent mehr für ARD und ZDF!*, bild.de v. 3.6.2023, abrufbar unter <https://www.bild.de/politik/inland/politik-inland/ministerpraesident-haseloff-keinen-weiteren-cent-mehr-fuer-ard-und-zdf-84163898.bild.html>, zuletzt abgerufen am 22.7.2024) auch der sog. Zukunftsrat: Vgl. den Bericht des Rates für die zukünftige Entwicklung des öffentlich-rechtlichen Rundfunks, 18.1.2024, S. 17, abrufbar unter https://rundfunkkommission.rlp.de/fileadmin/rundfunkkommission/Dokumente/Zukunftsrat/ZR_Bericht_18.1.2024.pdf (zuletzt abgerufen am 22.7.2024).
- 10 Dazu ARD und ZDF bei Topgehältern im oberen Drittel, welt.de v. 4.3.2024, abrufbar unter <https://www.welt.de/wirtschaft/article250299338/ARD-ZDF-Gehaelter-der-Fuehrungskraefte-belaufen-sich-pro-Kopf-auf-250-000-Euro.html> (zuletzt abgerufen am 22.7.2024).
- 11 Mit den Einsparpotenzialen befasst sich die KEF in ihrem neusten Bericht auf 14 Seiten im Unterabschnitt zur Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit, vgl. diesbezüglich Kommission zur Überprüfung und Ermittlung des Finanzbedarfs der Rundfunkanstalten (KEF), 24. KEF-Bericht, Februar 2024, S. 158 ff., abrufbar unter https://kef-online.de/fileadmin/kef/Dateien/Berichte/24._KEF-Bericht.pdf (zuletzt abgerufen am 22.7.2024).

nutzen (wollen), spielt für die Beitragspflicht grundsätzlich keine Rolle.¹² Faktisch wird die Möglichkeit des Rundfunkempfangs unwiderlegbar vermutet.¹³ Die Zahlungspflicht lässt sich allenfalls in eher exotischen Situationen vermeiden.¹⁴ Klagen gegen die Beitragspflicht, die mit fehlendem Nutzungswillen oder fehlenden Empfangsgeräten begründet werden, haben jedenfalls von vornherein keine Aussicht auf Erfolg.¹⁵

III. Die Irrelevanz von Mängeln bei der Auftragserfüllung nach der bisherigen Rechtsprechung

Ebenfalls a priori ungeeignet für die Abwehr der Zahlungspflicht ist – zumindest bisher – der Hinweis auf Defizite bei der Erfüllung des Auftrags, der dem öffentlich-rechtlichen Rundfunk obliegt.

1. Der Auftrag des öffentlich-rechtlichen Rundfunks

Nach § 26 I 1 MStV haben die öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten den Auftrag, durch die Herstellung und Verbreitung ihrer Angebote als Medium und Faktor des Prozesses freier individueller und öffentlicher Meinungsbildung zu wirken und dadurch die demokratischen, sozialen und kulturellen Bedürfnisse der Gesellschaft zu erfüllen. Bei der Erfüllung ihres Auftrags sind sie der verfassungsmäßigen Ordnung und in besonderem Maße der Einhaltung journalistischer Standards, insbesondere zur Gewährleistung einer unabhängigen, sachlichen, wahrheitsgemäßen und umfassenden Information und Berichterstattung wie auch zur Achtung von Persönlichkeitsrechten verpflichtet (§ 26 II 1 MStV). Darüber hinaus sollen

12 Zur Verfassungsmäßigkeit der Regelung BVerfGE 149, 222 (266 f. Rn. 89 ff.).

13 W. Lent, in: H. Gersdorf/B. Paal, BeckOK Informations- und Medienrecht, 42. Edition Stand 1.II.2023, § 2 RBeitrStV Rn. 1.

14 Zur str. Frage, ob die Verweigerung der Nutzung aus religiösen Gründen einen besonderen Härtefall darstellt, in dem nach § 4 VI 1 RBeitrStV auf Antrag von der Beitragspflicht zu befreien ist, W. Lent, in: H. Gersdorf/B. Paal, BeckOK Informations- und Medienrecht, 42. Edition Stand 1.II.2023, § 4 RBeitrStV Rn. 12.6; s. auch OVG Koblenz, Beschl. v. 16.II.2015 – 7 A 10455/15.OVG, BeckRS 2015, 55200, Rn. 17.

15 Vgl. diesbezüglich u.a. VG Köln (6. Kammer), Urt. v. 14.12.2021 – 6 K 6831/20, BeckRS 2021, 43586 Rn. 30; OVG Hamburg (5. Senat), Beschl. v. 18.2.2022 – 5 Bf 488/19.Z, BeckRS 2022, 5630 Rn. 10; VG Oldenburg NVwZ-RR 2023, 555 (557 Rn. 38). Verwiesen wird in allen Urteilen auf die Rechtsprechung des BVerfG, s. BVerfGE 149, 222 (266 Rn. 90).

sie nach § 26 II 2 MStV die einem öffentlich-rechtlichen Profil entsprechenden Grundsätze der Objektivität und Unparteilichkeit achten und in ihren Angeboten eine möglichst breite Themen- und Meinungsvielfalt ausgewogen darstellen.

Dabei handelt es sich nicht etwa um eine lediglich tradierte Aufgabe mit schwindender oder gar geschwundener Bedeutung. Im Gegenteil: Vor dem Hintergrund der Entwicklungen der modernen Medienwelt – ausgewählte Stichworte sind die Verbreitung von Informationen über das Internet, das umfangreiche Angebot privater Rundfunkveranstalter, die Werbefinanzierung privater Angebote, die Tendenz zu Konzentration und Monopolisierung, der Einsatz von Algorithmen, die Orientierung an Zugriffszahlen und die nicht aufbereitete bloße Weitergabe von Informationen – konstatiert zumindest das BVerfG zunehmende Schwierigkeiten, zwischen Fakten und Meinung, Inhalt und Werbung zu unterscheiden, sowie neue Unsicherheiten hinsichtlich der Glaubwürdigkeit von Quellen und Wertungen. Der einzelne Nutzer müsse die Verarbeitung und die massenmediale Bewertung übernehmen, die herkömmlich durch den Filter professioneller Selektionen und durch verantwortliches journalistisches Handeln erfolge. Angesichts dieser Entwicklung wachse „die Bedeutung der dem beitragsfinanzierten öffentlich-rechtlichen Rundfunk obliegenden Aufgabe, durch authentische, sorgfältig recherchierte Informationen, die Fakten und Meinungen auseinanderhalten, die Wirklichkeit nicht verzerrt darzustellen und das Sensationelle nicht in den Vordergrund zu rücken, vielmehr ein vielfalsicherndes und Orientierungshilfe bietendes Gegengewicht zu bilden“.¹⁶

2. Die verwaltungsgerichtliche Rechtsprechung

Der Hinweis auf tatsächliche oder vermeintliche Mängel bei der Erfüllung dieses Auftrags ist nach der bisherigen oberverwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung nicht geeignet, die Rechtmäßigkeit der Beitragserhebung in Frage zu stellen.

Begründet wird diese Konzeption damit, die Sicherung von Programmqualität und Programmvielfalt sei durch den gesetzlichen Auftrag gewährleistet. Wegen der Rundfunkfreiheit, die insbesondere Programmfreiheit sei, dürfe der Rundfunk selbst aufgrund seiner professionellen Maßstäbe bestimmen, was der gesetzliche Rundfunkauftrag in publizistischer Hin-

¹⁶ BVerfGE 158, 389 (418 ff. Rn. 79); ähnlich BVerfGE 149, 222 (261 f. Rn. 79 f.).

sicht verlange. Es sei nicht Aufgabe der Gerichte, qualitative Einschätzungen über öffentlich-rechtliche Programminhalte in die Entscheidung rundfunkbeitragsrechtlicher Rechtsfragen einzubringen.¹⁷ Zudem verweisen die Gerichte auf die Möglichkeit der Programmbeschwerde¹⁸ bzw. der Anrufung der Rechtsaufsicht.¹⁹

Auf die Frage, ob die von den Klägern jeweils vorgetragenen Mängel bei der Auftragserfüllung tatsächlich vorliegen, kommt es nach dieser Konzeption im Streit über die Pflicht zur Zahlung von Beiträgen vor den Verwaltungsgerichten nicht an.²⁰ Die angerufenen Verwaltungsgerichte müssen sich nicht mit der Frage befassen, ob Einzelverstöße z.B. gegen Programmgrundsätze²¹ oder umfassende Defizite bei der Auftragserfüllung²² vorliegen.

Das BVerwG hat im Rahmen der Ablehnung einer Beschwerde gegen die Nichtzulassung der Revision gegen eine Entscheidung des OVG Münster²³ darauf hingewiesen, schon die seinerzeit noch erhobene Rundfunkgebühr habe nicht zu Zwecken der Programmlenkung eingesetzt werden dürfen.²⁴ Und weiter: Die Möglichkeit, dass der Einzelne die Zahlung der Rundfunkabgabe verweigern dürfe, wenn er der Auffassung sei, die Programminhalte der öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten verstießen gegen Anforderungen des Grundgesetzes, bestehe „offensichtlich nicht“.²⁵

17 OVG Koblenz, Beschl. v. 16.11.2015 – 7 A 10455/15.OVG, BeckRS 2015, 55200 Rn. 21; OVG Berlin-Brandenburg, Beschl. v. 15.2.2021 – OVG II N 95.19, BeckRS 2021, 2420 Rn. 12; OVG Münster, Beschl. v. 7.2.2022 – 2 A 2949/21, BeckRS 2022, 1696 Rn. 5 f. Zum letztgenannten Aspekt s. auch in anderem Kontext OVG NRW DVBl. 2015, 705 (709).

18 OVG Koblenz, Beschl. v. 16.11.2015 – 7 A 10455/15.OVG, BeckRS 2015, 55200 Rn. 21; VGH München, Beschl. v. 30.3.2017 – 7 ZB 17.60, BeckRS 2017, 107886 Rn. 9; OVG Berlin-Brandenburg, Beschl. v. 15.2.2021 – OVG II N 95.19, BeckRS 2021, 2420 Rn. 12.

19 Darauf verweist OVG Münster, Beschl. v. 7.2.2022 – 2 A 2949/21, BeckRS 2022, 1696 Rn. 7, neben der Möglichkeit der Programmbeschwerde.

20 S. etwa VGH München, Beschl. v. 30.3.2017 – 7 ZB 17.60, BeckRS 2017, 107886 Rn. 9: Die vorgetragenen Einwände seien nicht geeignet, die Rechtmäßigkeit des Rundfunkbeitrags in Zweifel zu ziehen.

21 Zu einem solchen Fall OVG Koblenz, Beschl. v. 16.11.2015 – 7 A 10455/15.OVG, BeckRS 2015, 55200 Rn. 21.

22 Dazu OVG Münster, Beschl. v. 7.2.2022 – 2 A 2949/21, BeckRS 2022, 1696 Rn. 5.

23 OVG Münster, Urt. v. 11.7.2017 – 2 A 2260/15, BeckRS 2017, 127444.

24 BVerwG, Beschl. v. 4.12.2017 – 6 B 70.17, BeckRS 2017, 135851 Rn. 7.

25 BVerwG, Beschl. v. 4.12.2017 – 6 B 70.17, BeckRS 2017, 135851 Rn. 10.

IV. Die jüngere verfassungsgerichtliche Rechtsprechung

Bis vor kurzem sprach viel dafür, dass es bei dieser Rechtsprechung bleiben würde. Vor dem Hintergrund der jüngeren verfassungsgerichtlichen Rechtsprechung ist das zumindest nicht mehr so sicher, wie man noch zu Beginn des Jahres 2023 hätte annehmen können.

1. Der Kammerbeschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 24.4.2023

a) Der Sachverhalt und die Entscheidung

Im April 2023 entschied das BVerfG, eine Verfassungsbeschwerde gegen eine Entscheidung des VG Oldenburg, mit der eine Klage gegen die Heranziehung zu Rundfunkbeiträgen abgewiesen worden war, nicht zur Entscheidung anzunehmen. Der Kläger und Beschwerdeführer hatte argumentiert, der Pflicht, ein ausgewogenes und der Meinungsvielfalt verpflichtetes Programm anzubieten und neutral zu berichten, werde systematisch und bezogen auf die Gesamtstruktur des Programmangebots nicht nachgekommen. Das VG hatte die Klage der Sache nach aus den o.g. Gründen (keine Überprüfung von Programminhalten im Beitragsstreit; Sicherung der Vielfalt durch die Gremien) abgewiesen. Damit hatte es der Kläger fachgerichtlich bewenden lassen; einen Antrag auf Zulassung der Berufung (vgl. § 124a IV VwGO) hatte er nicht gestellt.²⁶

Aus diesem Grund war die gegen die Entscheidung gerichtete Verfassungsbeschwerde mangels Erschöpfung des Rechtswegs (s. § 90 II 1 BVerfGG) unzulässig, so dass sie schon im Annahmeverfahren scheiterte.²⁷

b) Die inhaltlichen Ausführungen

Einer Begründung der Nichtannahme zur Entscheidung hätte es nach § 93d I 3 BVerfGG nicht bedurft. Das schließt eine Begründung jedoch

26 S. näher die Sachverhaltsdarstellung in BVerfG (3. Kammer des Ersten Senats) NVwZ 2024, 55 f. Zusätzlich enthalten in der Entscheidung des VG Oldenburg war ausreichlich ihrer Wiedergabe durch die Kammer der Hinweis, der Weg zu den Verfassungsgerichten stehe offen, sofern die Rundfunkgremien ihren Kontrollpflichten nicht oder nur ungenügend nachkämen.

27 BVerfG (3. Kammer des Ersten Senats) NVwZ 2024, 55 f.

nicht aus –²⁸ die die Kammer denn auch liefert:²⁹ Es sei „weder dargelegt noch ersichtlich, dass bereits hinreichend geklärt ist, ob und gegebenenfalls nach welchen Maßstäben unter Berücksichtigung der Rundfunkfreiheit der öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten gem. Art. 5 I 2 GG und der der Vielfaltsicherung dienenden Selbstkontrolle durch plural besetzte anstaltsinterne Aufsichtsgremien [...] vor den Verwaltungsgerichten geltend gemacht werden kann, es fehle an einem die Beitragszahlung rechtfertigenden individuellen Vorteil [...], weil das Programmangebot nach seiner Gesamtstruktur nicht auf Ausgewogenheit und Vielfalt ausgerichtet sei und daher kein Gegengewicht zu den privaten Rundfunkanbietern bilde.“ Zwar hätten einzelne Oberverwaltungsgerichte – insofern verweist die Kammer auf die oben³⁰ zitierten Entscheidungen – „diese Frage bereits dahin entschieden, dass die Rundfunkfreiheit jede gerichtliche Kontrolle der Einhaltung des Funktionsauftrags durch die öffentlich-rechtlichen Anstalten ausschließe“. Das gelte jedoch, „soweit ersichtlich, nicht für das vorliegend zur Entscheidung über den Antrag auf Zulassung der Berufung zuständige OVG (Lüneburg)“. Auch eine abschließende Klärung durch das BVerwG sei nicht dargelegt oder erkennbar. In dessen Aussage, die Rundfunkabgabe dürfe nicht zu Zwecken der Programmlenkung eingesetzt werden,³¹ sei die vom Beschwerdeführer „aufgeworfene und mit Blick auf die aus Art. 19 IV GG erwachsende Verpflichtung zur Gewährung eines effektiven individuellen Rechtsschutzes naheliegende Frage nicht beantwortet, ob und gegebenenfalls unter welchen Voraussetzungen vor Gericht gegen die Beitragserhebung geltend gemacht werden kann, der Auftrag der öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten, ein der Vielfaltsicherung dienendes Programm anzubieten, werde strukturell verfehlt, so dass es an einem individuellen Vorteil fehle.“³²

28 R. Zuck, in: H. Lechner/R. Zuck, BVerfGG, 8. Aufl. 2019, § 93d Rn. 6; zur Genese der aktuellen Regelung K. Graßhof, in: B. Schmidt-Bleibtreu/F. Klein/H. Bethge, BVerfGG, Loseblatt, Stand 63. EL 2023, § 93d Rn. 4 f.

29 Dazu B. Schneider, NVwZ 2024, 38: Gewöhnliches Schicksal wäre die Erledigung durch einen unbegründeten Nichtannahmebeschluss gewesen.

30 III. 2.

31 BVerwG, Beschl. v. 4.12.2017 – 6 B 70.17, BeckRS 2017, 135851 Rn. 7.

32 BVerfG (3. Kammer des Ersten Senats) NVwZ 2024, 55 f.

2. Der Beschluss des Verfassungsgerichtshofs für das Land Nordrhein-Westfalen v. 17.10.2023

Diesen neuen Impuls hat der VerfGH NRW bereits aufgegriffen. Vorausgegangen war einmal mehr eine erfolglose Klage gegen die Heranziehung zur Zahlung von Rundfunkbeiträgen. An diese schloss sich eine mangels zureichender Begründung³³ unzulässige Verfassungsbeschwerde an. In ihrem Zurückweisungsbeschluss führt die Kammer (s. § 58 II 1 VerfGHG NRW) aus, es bleibe offen, ob den vorangegangenen fachgerichtlichen Entscheidungen ein zutreffendes Verständnis der verfassungsrechtlichen Anforderungen für die Heranziehung zu Rundfunkbeiträgen zugrunde liege. „Insbesondere hat das BVerfG“ – gemeint ist die soeben dargestellte Entscheidung –³⁴ „jüngst darauf abgehoben, dass noch nicht hinreichend geklärt sei, ob und gegebenenfalls nach welchen Maßstäben unter Berücksichtigung der Rundfunkfreiheit der öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten gem. Art. 5 I 2 GG und der der Vielfaltsicherung dienenden Selbstkontrolle durch plural besetzte anstaltsinterne Aufsichtsgremien vor den Verwaltungsgerichten geltend gemacht werden kann, es fehle an einem die Beitragszahlung rechtfertigenden individuellen Vorteil, weil das Programmangebot nach seiner Gesamtstruktur nicht auf Ausgewogenheit und Vielfalt ausgerichtet sei und daher kein Gegengewicht zu den privaten Rundfunkanbietern bilde [...]. Diesem Klärungsbedürfnis muss die verwaltungsgerichtliche Rechtsprechung Rechnung tragen.“³⁵

3. Die Wirkung der verfassungsgerichtlichen Entscheidungen

Beide Kammerentscheidungen lösen keine relevanten rechtlichen Wirkungen aus. Faktisch müssen sie jedoch zumindest als dringender Appell an die Verwaltungsgerichtsbarkeit verstanden werden, ihre bisherige Konzeption wenn nicht zu ändern, so doch zumindest zu überprüfen.

33 §§ 18 I 2 Hs. 1, 55 I, IV VerfGHG NRW.

34 Oben IV. 1.

35 VerfGH NRW NVwZ 2024, 56 f. Rn. 2.

a) Die fehlende Verbindlichkeit im Rechtssinn

Soweit es um die erste Entscheidung geht, ordnet § 31 I BVerfGG zwar an, dass die Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts die Verfassungsorgane des Bundes und der Länder sowie die Gerichte und Behörden binden. Diese Bindungswirkung dehnt die Wirkung der (materiellen) Rechtskraft auf Hoheitsträger aus, die weder Verfahrensbeteiligte noch deren Rechtsnachfolger sind.³⁶ Die Rechtskraft auch der Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts wird damit mindestens zugrunde gelegt.³⁷

Zu unterscheiden ist insofern zwischen formeller Rechtskraft, die sich aus der Unanfechtbarkeit einer Entscheidung ergibt,³⁸ und materieller Rechtskraft, die eine inhaltliche Bindung jedenfalls an den Tenor und ggf. an die tragenden Gründe einer Entscheidung zur Folge hat.³⁹

Die hier betrachtete Kammerentscheidung ist (allein) in formelle Rechtskraft erwachsen. Ihrer sind wegen § 93d I 2 BVerfGG, der die Unanfechtbarkeit u.a. der Entscheidungen nach § 93b BVerfGG anordnet, auch Nichtannahmebeschlüsse fähig.⁴⁰ Materielle Rechtskraft eignet ihr hingegen nicht: In diese können generell nur Sachentscheidungen erwachsen, zu denen ein Nichtannahmebeschluss richtigerweise nicht zählt: Er stellt lediglich verbindlich fest, dass die Voraussetzungen für die Annahme der Verfassungsbeschwerde bezogen auf den angegriffenen Hoheitsakt nicht vorliegen.⁴¹ Daher kommt ihm auch keine Bindungswirkung nach § 31 I BVerfGG zu.⁴²

36 *H. Bethge*, in: B. Schmidt-Bleibtreu/F. Klein/H. Bethge, BVerfGG, Loseblatt, Stand 63. EL 2023, § 31 Rn. 27, 76.

37 *H. Bethge*, in: B. Schmidt-Bleibtreu/F. Klein/H. Bethge, BVerfGG, Loseblatt, Stand 63. EL 2023, § 31 Rn. 30.

38 *R. Zuck*, in: H. Lechner/R. Zuck, BVerfGG, 8. Aufl. 2019, § 31 Rn. 8.

39 *R. Zuck*, in: H. Lechner/R. Zuck, BVerfGG, 8. Aufl. 2019, § 31 Rn. 8, 11.

40 *H. Bethge*, in: B. Schmidt-Bleibtreu/F. Klein/H. Bethge, BVerfGG, Loseblatt, Stand 63. EL 2023, § 31 Rn. 40.

41 *H. Bethge*, in: B. Schmidt-Bleibtreu/F. Klein/H. Bethge, BVerfGG, Loseblatt, Stand 63. EL 2023, § 31 Rn. 48 f. Selbst wenn man mit der Gegenauffassung, die in diesem Befund eine Sachentscheidung sieht, die materielle Rechtskraft bejaht (so etwa S. *Rixen*, NVwZ 2000, 1364 [1367 Fn. 38]), hätte das rundfunkrechtlich schon deshalb keine relevanten Konsequenzen, weil der Nichtannahmebeschluss weder im Tenor noch in den Gründen inhaltliche Aussagen enthält, nach denen Mängel bei der Auftragserfüllung auf die Rechtmäßigkeit der Beitragspflicht durchschlagen.

42 Zum Fehlen einer Sachentscheidung in Nichtannahmebeschlüssen BVerfGE 92, 91 (107); *H. Bethge*, in: B. Schmidt-Bleibtreu/F. Klein/H. Bethge, BVerfGG, Loseblatt, Stand 63. EL 2023, § 31 Rn. 83.

Entsprechendes gilt für die Kammerentscheidung des Verfassungsgerichtshofs NRW. Auch sie stellt keine Sachentscheidung, sondern allein eine Prozessentscheidung dar. Materielle Rechtskraft oder Bindungswirkung nach § 26 I VerfGHG NRW kann ihr daher nicht zukommen.

b) Der faktische Impuls zur Überprüfung der verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung

Es braucht freilich keine prophetischen Kenntnisse, um vorauszusagen, dass zahlungsunwillige Beitragsschuldner nun Morgenluft schnuppern und speziell den bundesverfassungsgerichtlichen Kammerbeschluss zum Anlass nehmen werden, gegen ihre Heranziehung zur Beitragszahlung zu klagen. Immerhin lässt er sich zumindest als Hinweis verstehen, dass mit den bisherigen fachgerichtlichen Entscheidungen das letzte Wort noch nicht gesprochen sein muss.⁴³

Dass sich das BVerwG bereits einschlägig geäußert hat, ändert daran nichts.⁴⁴ Das BVerfG gibt zwar in seinem Befund, das BVerwG habe die entscheidende Frage noch nicht beantwortet, dessen Rechtsprechung nur unvollständig wieder: Es geht allein auf die Aussage zur unzulässigen Programmlenkung ein, nicht aber auf den (thematisch hier durchaus einschlägigen) Befund, die Möglichkeit, die Zahlung der Rundfunkabgabe zu verweigern, wenn die Programminhalte der öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten gegen Anforderungen des Grundgesetzes verstießen, bestehe „offensichtlich nicht“.⁴⁵ Darüber, ob das an der spezifisch revisionsrechtlichen Relevanz dieses Befundes liegt oder ob die Aussage des BVerwG vom BVerfG übersehen wurde, lässt sich nur spekulieren.

So oder so: Die Verwaltungsgerichte werden zumindest faktisch nicht umhinkommen, sich vertieft(er) mit der Frage nach der Richtigkeit ihrer bisherigen Rechtsprechung auseinanderzusetzen.⁴⁶ Wenn das BVerfG

43 Jedenfalls insofern *R. Müller*, FAZ v. 31.5.2023, Nr. 124, S. 8, der noch weiter geht mit der Einschätzung, man müsse den Beschluss so verstehen, dass es vor Gericht geltend gemacht werden könne, wenn der öffentlich-rechtliche Rundfunk seinen Auftrag verfehle, ein der Vielfaltssicherung dienendes Programm anzubieten. Dazu sogleich V. 3.

44 Oben IV. 1. b).

45 BVerwG, Beschl. v. 4.12.2017 – 6 B 70.17, BeckRS 2017, I35851 Rn. 10. Dazu oben III. 2.

46 S. auch *B. Schneider*, NVwZ 2024, 38: Das BVerfG habe die Rechtsprechungslinie der Verwaltungsgerichtsbarkeit zur Disposition gestellt.

einen von Gesetzes wegen nicht begründungsbedürftigen Nichtannahmebeschluss mit einer Begründung versieht, kann dies u.a. dazu dienen, die Gerichte des Ausgangsverfahrens auf eine aus Karlsruher Sicht bedenkliche Rechtsanwendung hinzuweisen.⁴⁷ Dass diese Überlegung hier eine Rolle gespielt haben dürfte, nimmt offenbar auch der VerfGH NRW an, wenn er darauf hinweist, die verwaltungsgerichtliche Rechtsprechung müsse dem vom Bundesverfassungsgericht angesprochenen Klärungsbedürfnis Rechnung tragen. Nachdem „sein“ OVG, also das OVG Münster, die Frage bereits beantwortet hatte,⁴⁸ bezieht sich diese Aussage erkennbar nicht nur auf Länder, deren OVG sich noch nicht einschlägig geäußert hatte.

c) Die bislang zurückhaltende Reaktion der Verwaltungsgerichtsbarkeit

Ob die Hinweise in der Verwaltungsgerichtsbarkeit aufgenommen werden, bleibt abzuwarten. Erste Reaktionen deuten eher auf fehlenden Änderungs- oder sogar Diskurswillen hin. Der VGH München verweist auf die Bindungswirkung der BVerfG-Entscheidung zur Verfassungsmäßigkeit der Beitragspflicht und seine eigene Rechtsprechung sowie die des BVerwG.⁴⁹ Auf den Nichtannahmebeschluss des BVerfG geht er mit einer eher überraschenden Formulierung ein: Die Aussage, die „mit Blick auf die aus Art. 19 Abs. 4 GG erwachsene Verpflichtung zur Gewährung eines effektiven Rechtsschutzes naheliegende Frage [sei] nicht beantwortet, ob und ggf. unter welchen Voraussetzungen vor Gericht gegen die Beitragserhebung geltend gemacht werden kann, der Auftrag der öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten, ein der Vielfalt dienendes Programm anzubieten, werde strukturell verfehlt, sodass es an einem individuellen Vorteil fehle“, sei (allein) im Hinblick auf die Prozessvoraussetzung der fehlenden Erschöpfung des Rechtswegs zu sehen. Die Aussage des BVerfG, insbesondere die Verwendung der Formulierung „naheliegende Frage“, sei nicht als Feststellung zu werten, dass dieses eine verwaltungsgerichtliche Klärung der auf-

⁴⁷ *K. Graßhof*, in: B. Schmidt-Bleibtreu/F. Klein/H. Bethge, BVerfGG, Loseblatt, Stand 63. EL 2023, § 93d Rn. 12. Auf diese Kommentierung weist auch *B. Schneider*, NVwZ 2024, 38, hin. Und er ergänzt (auf S. 41), man könne, dürfe und solle die Auffassung des höchsten deutschen Gerichts auch dort ernstnehmen, wo sie keine formale Bindungswirkung entfaltet.

⁴⁸ Oben III. 2.

⁴⁹ VGH München MMR 2023, 883 (883 f. Rn. 14 ff.).

geworfenen Frage für angezeigt hielte.⁵⁰ Das ist eine durchaus sportliche Interpretation⁵¹ an der Grenze zur Rezeptionsverweigerung, die freilich noch im Verfahren selbst korrigiert werden kann: Das BVerwG hat auf die Nichtzulassungsbeschwerde der Klägerin⁵² hin die Revision gegen die Entscheidung des VGH zugelassen.⁵³ Das OVG Bautzen hält in einer zuvor ergangenen Entscheidung die vom BVerfG als klärungsbedürftig angesehene Frage unter Verweis gerade auf die im Nichtannahmebeschluss faktisch kritisierte Rechtsprechung⁵⁴ für hinreichend geklärt.⁵⁵ Sollte die Verwaltungsgerichtsbarkeit bei dieser Linie bleiben, wäre es zumindest keine Überraschung, wenn es das BVerfG bei nächster Gelegenheit – also anlässlich einer zulässigen Verfassungsbeschwerde – nicht bei einem bloßen Hinweis auf weiteren Klärungsbedarf bewenden ließe. Das VG Freiburg immerhin zeigt sich weniger unwillig und hat die vom BVerfG gestellte Frage beantwortet.⁵⁶

V. Die Bewertung der Möglichkeit eines Konnexes zwischen Auftragserfüllung und Beitragspflicht

In der Tat weist die verwaltungsgerichtliche Position sowohl in ihrer Begründung als auch vom Ergebnis her Defizite auf. Richtigerweise können (bestimmte) Mängel der Auftragserfüllung durchaus zur Rechtswidrigkeit der Beitragspflicht führen. Ihre Geltendmachung im Streit um die Beitragspflicht ist daher nicht *a priori* unerheblich.

50 VGH München MMR 2023, 883 (884 f. Rn. 24).

51 *B. Schneider*, NVwZ 2024, 38 (41): Eine zumindest gewagte Deutung.

52 S. die redaktionelle Anmerkung im Anschluss an VGH München MMR 2023, 883 ff.

53 BVerwG, Beschl. v. 23.5.2024 – 6 B 70.23, BeckRS 2024, II1605.

54 Dazu kritisch *B. Schneider*, NVwZ 2024, 38 (41).

55 OVG Bautzen, Urt. v. 5.7.2023 – 5 A 1421/18, BeckRS 2023, 16736 Rn. 28 f.

56 VG Freiburg, Urt. v. 17.5.2023 – VG 9 K 385/23, BeckRS 2023, 12434 Rn. 50 ff. Das konzediert auch *B. Schneider*, NVwZ 2024, 38 (41) („Versuch einer Maßstabsbildung“), der freilich am Vorliegen der von § 6 I 1 VwGO normierten Voraussetzungen für eine Entscheidung durch einen Einzelrichter („keine besonderen Schwierigkeiten tatsächlicher oder rechtlicher Art“ und „keine grundsätzliche Bedeutung“) zweifelt.

1. Der Zusammenhang zwischen Beitragspflicht und Programmqualität

Schon im Grundansatz erscheint es plausibel – oder zumindest nicht von vornherein unplausibel –, die Rechtmäßigkeit der Beitragspflicht davon abhängig zu machen, dass die Sender ihren spezifisch öffentlich-rechtlichen Auftrag erfüllen. Verfassungsrechtlich gerechtfertigt wird die Beitragspflicht aus dem Vorteil, der für den einzelnen Beitragsschuldner darin liegt, das Programm des öffentlich-rechtlichen Rundfunks empfangen und nutzen zu können.⁵⁷ Dafür reicht es nicht aus, irgendwelche Audio- und Videoangebote konsumieren zu können, solange diese nur von einem öffentlich-rechtlich konstituierten Anbieter hergestellt und verbreitet werden. Der relevante Vorteil liegt vielmehr in der besonderen inhaltlichen Qualität des Programms.⁵⁸ Das macht das BVerfG deutlich, indem es im Kontext des für den Einzelnen bestehenden Vorteils die verfassungsrechtlich vorgegebenen Anforderungen an Vielfalt und Ausgewogenheit des Programms aufzählt.⁵⁹ Damit ist – selbstverständlich – nicht gemeint, dass die bloße Existenz dieser Anforderungen und ihre Aufnahme in rundfunkrechtliche Bestimmungen durch den einfachen Gesetzgeber die Pflicht zur Beitragszahlung rechtfertigen würden. Entscheidend ist vielmehr, ob sie in der Realität erfüllt werden. Insofern macht es sich die verwaltungsgerichtliche Rechtsprechung zu leicht, wenn sie die vermeintliche Irrelevanz von Mängeln bei der Auftragserfüllung damit begründet, die Sicherung von Programmqualität und Programmvielfalt sei durch den gesetzlichen Auftrag gewährleistet.⁶⁰ Im Grunde ist das eine rundfunkspezifische Ausprägung des Ansatzes, dass nicht sein kann, was nicht sein darf: Dass Qualität und Vielfalt beauftragt sind, ist für die Rechtfertigung der Beitragspflicht erforderlich, aber eben nicht hinreichend. Dafür, dass ein entsprechendes Angebot auch tatsächlich bereitgestellt wird, mag bestenfalls eine Ausgangsvermutung sprechen, die aber zumindest nicht unwiderlegbar ist.⁶¹

Diesen Überlegungen steht nicht entgegen, dass der Einzelne keinen individuellen, klagbaren Anspruch auf ein Programm einer bestimmten

57 BVerfGE 149, 222 (258 ff. Rn. 73 ff.).

58 So auch zu Recht *B. Schneider*, NVwZ 2024, 38 (39).

59 BVerfGE 149, 222 (260 ff. Rn. 77 ff.).

60 Oben III. 2.

61 S. dazu *C. Degenhart*, in: W. Kahl/C. Waldhoff/C. Walter, Bonner Kommentar zum GG, Loseblatt, Stand 222. EL Dezember 2023, Art. 5 Abs. 1 und 2, Rn. 403: Verpflichtung auf einen besonderen Programmauftrag bietet noch nicht die Gewähr für dessen ausnahmslose Beachtung.

Qualität hat. Die Pflicht der Anstalten zur Erbringung eines solchen Programms besteht in der Tat allein im Interesse der Allgemeinheit.⁶² Aber der Einzelne hat das subjektive Recht, mit einer Beitragspflicht nur dann belastet zu werden, wenn er einen individuellen Vorteil hat. Und gegen eine (mögliche) Verletzung dieses Rechts muss er auf Grund von Art. 19 IV GG gerichtlich vorgehen können.⁶³

2. Die Bedeutung der Rundfunkfreiheit

Der fachgerichtliche Hinweis auf die Rundfunkfreiheit, die dem Rundfunk das Recht gebe, selbst zu bestimmen, was der gesetzliche Rundfunkauftrag in publizistischer Hinsicht verlange,⁶⁴ ist zwar nicht dem Grunde nach falsch, im hier betrachteten Kontext aber nicht ausreichend: Der öffentlich-rechtliche Rundfunk genießt in der Tat grundrechtlich abgesicherte Freiheit bei der Auftragserfüllung. Das macht die Frage, ob der Auftrag erfüllt wird, aber – auch prozessuell – weder entbehrlich noch unstatthaft: Grundrechtlich geschützt ist allein die Entscheidung über das Wie, nicht über das Ob der Auftragserfüllung. Wenn sich die Anstalten – um es mit einem bewusst überzeichneten Beispiel zu verdeutlichen – unter Verletzung ihrer grundgesetzlichen und einfach-rechtlichen Pflichten dazu entscheiden sollten, den Sendebetrieb vollständig einzustellen, würden sie ihren Auftrag nicht mehr erfüllen. Zugleich ginge der einzelne Beitragsszahler des Vorteils verlustig, der seine Zahlungspflicht rechtfertigt.

Dem Grunde nach würde nichts anderes gelten, wenn die Angebote des öffentlich-rechtlichen Rundfunks den rechtlichen Vorgaben nicht genügen, weil sie hinreichend gewichtige (!) Mängel hinsichtlich ihrer Ausgewogenheit und Vielfalt aufweisen sollten. Dagegen spricht auch nicht das verwaltungsgerichtliche Argument, es sei nicht Aufgabe der Gerichte, qualitative Einschätzungen über öffentlich-rechtliche Programminhalte in die Entscheidung rundfunkbeitragsrechtlicher Rechtsfragen einzubringen.⁶⁵ Bereits die Tatsache, dass die öffentlich-rechtlichen Anstalten (wenn auch begrenzter) staatlicher Rechtsaufsicht unterstehen, belegt, dass dieser Hinweis staatliche Kontrolle nicht vollständig ausschließt: Soweit staatliche

62 So eingehend VG Freiburg, Urt. v. 17.5.2023 – VG 9 K 385/23, BeckRS 2023, 12434 Rn. 33 ff.

63 Dazu näher *B. Schneider*, NVwZ 2024, 38 (40).

64 Oben III. 2.

65 Oben III. 2.

Behörden den Rundfunk kontrollieren dürfen, dürfen es auch Gerichte. Und ein Argument dafür, dass dies im Streit um die Beitragspflicht anders sein sollte, ist nicht ersichtlich.⁶⁶

3. Die über den Einzelfall hinausreichende Bedeutung relevanter Mängel bei der Auftragserfüllung

Umgekehrt ist freilich zu bedenken, dass es gravierende Konsequenzen hätte, wenn ein Beitragsschuldner mit dem Argument durchdringen sollte, seine Heranziehung zur Zahlung sei wegen Mängeln in der Aufgabenwahrnehmung rechtswidrig. Zwar würde zunächst nur der ihn treffende Bescheid aufgehoben (§ 113 I 1 VwGO), weil der die Zahlungspflicht rechtfertigende individuelle Vorteil – die Möglichkeit der Nutzung öffentlich-rechtlicher Rundfunkangebote in der geforderten Qualität – nicht vorhanden wäre. In der Logik des aktuellen Beitragssystems folgt daraus aber zwingend, dass dieser Vorteil nicht nur für den Kläger, sondern für alle Beitragsschuldner weggefallen wäre. Zwar klingt der Begriff des „individuellen“ Vorteils nach einem Sondervorteil, den nur einzelne haben. So aber liegen die Dinge hier nicht, weil jedermann die Angebote nutzen kann. Das steht einer Beitragspflicht nicht entgegen: Das BVerfG führt aus, auch eine unbestimmte Vielzahl oder gar alle Bürgerinnen und Bürger könnten zu Beiträgen herangezogen werden, sofern ihnen jeweils ein Vorteil individuell-konkret zugerechnet werden könne.⁶⁷ Dieser Vorteil aber ist – da es nicht um die Ausstrahlung eines individuell zugeschnittenen Wunschprogramms geht – für alle identisch. Sobald einem Bürger kein auftragsgemäßes Programm mehr bereitgestellt werden sollte, würde das auch für alle anderen gelten. Zwar wären sie nicht Beteiligte des Prozesses, so dass sich die unmittelbaren Wirkungen der Entscheidung nicht auf sie erstrecken würden.⁶⁸ Jedoch lässt sich sicher voraussagen, dass es in einer solchen Konstellation spätestens nach der Rechtskraft der obsiegenden Entscheidung zu einer solchen Zahl von Zahlungsverweigerungen und Klagen kommen würde, dass die Finanzierung der öffentlich-rechtlichen Anstalten gefährdet wäre.

66 Dazu noch unten V. 4.

67 BVerfGE 149, 222 (259 Rn. 76).

68 Vgl. § 121 VwGO.

Damit aber entstünde ein verfassungsrechtlich nicht hinnehmbarer Zustand. Die Existenz und Finanzierung des öffentlich-rechtlichen Rundfunks sind verfassungsrechtlich gefordert.⁶⁹ Die Rundfunkfreiheit des Art. 5 I 2 GG verbietet es, dass der Staat einem Zusammenbruch des öffentlich-rechtlichen Rundfunks tatenlos zuschaut.

4. Der Blick auf Rechtsaufsicht und Programmbeschwerde

Das daraus entstehende Dilemma lässt sich – um auch dieses Argument der Verwaltungsgerichtsbarkeit in den Blick zu nehmen – nicht mit dem Hinweis auf die Möglichkeit der Programmbeschwerde bzw. der Existenz der Rechtsaufsicht⁷⁰ lösen oder umgehen. Dass Mängel bei der Auftragserfüllung auf diesen Wegen geltend gemacht werden können, ist kein (oder zumindest kein gewichtiges) Argument für die vermeintliche Irrelevanz dieser Mängel im Beitragsstreit. Anders läge es, wenn Programmbeschwerde und Rechtsaufsicht mit Blick auf Mängel in der Auftragserfüllung als abschließende Reaktionsmöglichkeiten konzipiert sein sollten.

Das wird sich in dieser Rigidität nicht vertreten lassen. Immerhin aber lassen sich den anerkannten Grundsätzen zum Umfang der Rechtsaufsicht und zu ihrem Verhältnis zur Programmbeschwerde Anhaltspunkte entnehmen, die auch im hier betrachteten Kontext nutzbar gemacht werden können.

Die Zulässigkeit einer staatlichen Aufsicht über den öffentlich-rechtlichen Rundfunk ist dem Grunde nach unbestritten.⁷¹ Ausgeschlossen ist freilich eine Fachaufsicht, die sich auf Aspekte der Zweckmäßigkeit erstreckt;⁷² zulässig ist nur – aber immerhin – eine beschränkte Rechtsaufsicht.⁷³

⁶⁹ Zur Bestands- und Entwicklungsgarantie zuletzt BVerfGE 158, 389 (420 f. Rn. 83); zur den Staat treffenden Finanzierungspflicht und zum korrespondierenden Finanzierungsanspruch der Anstalten zuletzt BVerfGE 158, 389 (414 Rn. 67 ff.).

⁷⁰ Oben III. 2.

⁷¹ *C. Hahn*, in: R. Binder/T. Vesting, Beck'scher Kommentar zum Rundfunkrecht, 4. Aufl. 2018, Anhang zu §§ 11e, 11f Rn. 44.

⁷² *B. Frye*, Die Staatsaufsicht über die öffentlich-rechtlichen Anstalten, 2001, S. 124; *A. Hesse*, Rundfunkrecht, 3. Aufl. 2003, S. 176; *C. Hahn*, in: R. Binder/T. Vesting, Beck'scher Kommentar zum Rundfunkrecht, 4. Aufl. 2018, Anhang zu §§ 11e, 11f Rn. 45.

⁷³ So schon BVerfGE 12, 205 (261); aus der Literatur *K. Berendes*, Die Staatsaufsicht über den Rundfunk, 1973, S. 217; *M. Schuler-Harms*, Rundfunkaufsicht im Bundesstaat, 1995, S. 114; *D. Dörr*, Umfang und Grenzen der Rechtsaufsicht der Deutschen Welle, 2000, S. 52; *C. Gotzmann*, Die Staatsaufsicht über die öffentlich-rechtlichen

Diese staatliche Rechtsaufsicht ist – auch das ist im Wesentlichen konsentiert – subsidiär gegenüber der anstaltsinternen Aufsicht. Unabhängig davon, ob die jeweilige einfach-gesetzliche Regelung eine solche Bestimmung enthält,⁷⁴ fordert das verfassungsrechtliche Gebot der Staatsferne, dass die internen Gremien ihre Aufgaben (trotz ihnen eingeräumter Korrekturmöglichkeiten) nicht oder zumindest nicht rechtmäßig erfüllen.⁷⁵

Mehr noch: Damit die Rechtsaufsicht nicht doch zu einer (unzulässigen) Fachaufsicht wird, muss dem Rundfunk speziell bei der Ausfüllung unbestimmter Rechtsbegriffe ein Beurteilungsspielraum zukommen, dessen Ausfüllung durch die Rechtsaufsicht nicht überprüft werden darf. Im Ergebnis muss sich die Rechtsaufsicht daher auf eine Evidenzkontrolle beschränken; sie darf nur bei außergewöhnlichen und gravierenden Verstößen einschreiten.⁷⁶

5. Die Konsequenzen für die Relevanz programmlicher Defizite im Beitragsstreit

Diese Maßstäbe lassen sich auch für die Beantwortung der Frage nutzbar machen, ob bzw. inwiefern es im Streit um die Beitragspflicht auf Mängel bei der Auftragserfüllung ankommen kann. Auch wenn die staatliche Aufsicht über den Rundfunk in mehrfacher Hinsicht limitiert ist, existiert sie doch. Soweit sie reicht, sind die Anstalten staatlichen Ingerenzen nicht entzogen. Dabei kann es sich um Maßnahmen von Rechtsaufsichtsbehörden handeln, aber auch um gerichtliche Entscheidungen, die diese Maßnahmen beurteilen. Es ist nicht ersichtlich, warum das im Streit um die Heranziehung zur Beitragszahlung anders sein sollte.

Aus diesem Grund sind vom Kläger vorgetragene Mängel bei der Auftragserfüllung nicht von vornherein ungeeignet, die Rechtswidrigkeit seiner

Rundfunkanstalten, 2003, S. 161; *A. Hesse*, Rundfunkrecht, 3. Aufl. 2003, S. 176; *A. Beater*, Medienrecht, 2007, § 21 Rn. 1845; *C. Degenhart*, in: *W. Karl/C. Waldhoff/C. Walter*, Bonner Kommentar zum GG, Loseblatt, Stand 222. EL Dezember 2023, Art. 5 Abs. 1 und 2, Rn. 404.

74 Nur beispielhaft § 54 IV WDR-Gesetz.

75 *C. Gotzmann*, Die Staatsaufsicht über die öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten, 2003, S. 161; *A. Hesse*, Rundfunkrecht, 3. Aufl. 2003, S. 175; *C. Hahn*, in: *R. Binder/T. Vesting*, Beck'scher Kommentar zum Rundfunkrecht, 4. Aufl. 2018, Anhang zu §§ 11e, 11f Rn. 46; *a.A. K. Berendes*, Die Staatsaufsicht über den Rundfunk, 1973, S. 217.

76 *C. Hahn*, in: *R. Binder/T. Vesting*, Beck'scher Kommentar zum Rundfunkrecht, 4. Aufl. 2018, Anhang zu §§ 11e, 11f Rn. 45.

Beitragspflicht zu begründen. Jedoch hängt der Erfolg einer solchen Klage wegen der Beschränkung auf eine Evidenzkontrolle von gravierenden Verstößen ab, die den Auftrag aus rechtlicher Sicht unter Berücksichtigung der Rundfunkfreiheit der Anstalten als nicht erfüllt erscheinen lässt. Einzelverstöße werden dafür nicht ausreichen.⁷⁷ Vielmehr wird man strukturelle Defizite bei der Auftragserfüllung verlangen müssen.⁷⁸

Mit Blick auf die Subsidiarität staatlicher Einwirkungen wird man vom Kläger zudem verlangen müssen, seine Bedenken hinsichtlich der Erfüllung des Auftrags zunächst den anstaltsinternen Gremien vorzutragen, etwa durch die Einlegung von Programmbeschwerden. Sollte dies erfolglos bleiben, können die betreffenden Bedenken auch im Beitragsstreit geltend gemacht werden.

Solange die Anstalten ein Programm bereitstellen, das (unter Berücksichtigung ihrer grundrechtlichen Freiheit) den Auftrag erfüllt, entstehen daraus keine Gefahren für das Gesamtsystem. Sollte das Programm derart gravierende Defizite aufweisen, dass die Pflicht zur Beitragszahlung wegfallen würde, wäre der Staat grundrechtlich ohnehin verpflichtet, die Erfüllung des Auftrags im Wege der Rechtsaufsicht durchzusetzen.

VI. Fazit

Die neuere verfassungsgerichtliche Rechtsprechung legt den Finger in eine Wunde der bisherigen verwaltungsgerichtlichen Konzeption, zu deren Überprüfung sie nun immerhin beizutragen scheint.⁷⁹ Die Berufung auf programmatische Mängel im Beitragsstreit ist womöglich doch nicht von vornherein ausgeschlossen. Zu größeren Problemen für das System öffentlich-rechtlicher Rundfunk muss das nicht führen.⁸⁰ Im günstigsten Fall wird hier einmal mehr ein „Irritationspotenzial“ geschaffen, das die Anstal-

77 B. Schneider, NVwZ 2024, 38 (40).

78 S. VG Freiburg, Urt. v. 17.5.2023 – VG 9 K 385/23, BeckRS 2023, 12434 Rn. 47 ff., unter Hinweis auf weitere verwaltungsgerichtliche Rechtsprechung zum allgemeinen Beitragsrecht: Gefordert sei ein strukturelles Versagen bzw. Systemversagen, das eine völlige, umfassende Funktionslosigkeit und ein generelles Gesamtversagen voraussetze.

79 Zur jüngst erfolgten Zulassung der Revision durch das BVerwG oben IV. 3. c).

80 S. aber den Artikel „Alarm für ARD und ZDF“, M. Hanfeld, faz.net v. 12.6.2024, abrufbar unter <https://www.faz.net/aktuell/feuilleton/medien/rundfunkbeitrag-bundesverwaltungsgericht-will-ard-und-zdf-pruefen-19783691.html> (zuletzt abgerufen am 22.7.2024).

ten zur Auftragserfüllung anhält. Dass dieser Mechanismus dazu beitragen kann, den von der Allgemeinheit finanzierten Rundfunk vor Irrwegen zu bewahren, hat *Georgios Gounalakis* schon 2008 zutreffend festgestellt.⁸¹

⁸¹ *G. Gounalakis/C. Wege*, NJW 2008, 800 (805), seinerzeit bezogen auf Bemühungen der Anstalten zur Vermeidung übermäßiger Gebührenerhöhungen.