

Einführung

§ 1 Hintergrund: Transparenz im gesellschaftspolitischen Kontext

Ob im Zusammenhang mit der Bekämpfung der Corona-Pandemie,¹ der Aushandlung von Freihandelsabkommen,² der Wahl der Richter des BVerfG³ oder der Überwachungstätigkeit der Geheimdienste:⁴ „Transparenz“ ist ein nahezu allgegenwärtiges Stichwort des gesellschaftspolitischen Diskurses. Zumeist tritt Transparenz dabei als Forderung auf; es geht um „mehr Transparenz“, nur selten um „weniger Transparenz“. Wenngleich dementsprechend Stimmen dominieren, die die Potenziale von Transparenz betonen, zeigt das Extrem einer „totalen“, da unbeschränkten Transparenz: Transparenz ist nicht nur eine feste Größe im gesellschaftspolitischen Diskurs der Gegenwart, Transparenz ist ein ambivalenter Begriff. Vor diesem Hintergrund liegt die gesellschaftspolitische Relevanz der Transparenz öffentlich-rechtlicher Rundfunkanstalten offen; angedeutet ist ferner das Spannungsfeld, in dem sich dieses Thema bewegt.

A. Konjunktur der Transparenz-Gesetzgebung

Dass „Transparenz“ mehr als nur ein Stichwort ist, belegt der Eingang des Begriffs in die (deutsche) Gesetzgebung; insofern kann auch die Rede von einer Konjunktur der Transparenz-Gesetzgebung sein. Beispielhaft kann diese Konjunktur nachfolgend anhand einiger Legislativakte jüngeren Datums illustriert werden.

1 Becker, „Maximale Transparenz“, FAZ Nr. 296 v. 19. 12. 2020, S. 10.

2 Kafsack, Malmström verspricht Transparenz bei allen Freihandelsgesprächen, FAZ Nr. 239 v. 15. 10. 2015, S. 16.

3 Müller, Mehr Transparenz?, FAZ Nr. 234 v. 09. 10. 2014, S. 4.

4 Bannas, Die Transparenz der anderen, FAZ Nr. 176 v. 01. 08. 2015, S. 4.

§ 1 Hintergrund: Transparenz im gesellschaftspolitischen Kontext

Um „dem berechtigten Interesse der Bevölkerung nach mehr Transparenz im Parlament Rechnung zu tragen“⁵ führte das sechsundzwanzigste Gesetz zur Änderung des Abgeordnetengesetzes⁶ eine Anzeigepflicht hinsichtlich solcher Tätigkeiten der Mitglieder des Deutschen Bundestages ein, „die auf für die Ausübung des Mandats bedeutsame Interessenverknüpfungen hinweisen können“ (§ 44a Abs. 4 S. 1 AbG a. F.). Mit der jüngst normierten Verschärfung u. a. jener Anzeigepflichten der Abgeordneten durch das Gesetz zur Verbesserung der Transparenzregeln für die Mitglieder des Deutschen Bundestages und zur Anhebung des Strafrahmens des § 108e des Strafgesetzbuches⁷ will der Bundesgesetzgeber nun „mehr Transparenz im parlamentarischen Bereich [...] schaffen und verlorenes Vertrauen in die parlamentarische Arbeit“ zurückgewinnen.⁸ Vor dem Hintergrund des „Unbehagen[s] der Öffentlichkeit gegenüber den Tätigkeiten und dem Ausmaß des Einflusses von Interessenvertreterinnen und Interessenvertretern auf [die] Politik“ führt das Lobbyregistergesetz⁹ ferner eine Registrierungspflicht für Interessenvertreter in einem öffentlich geführten Verzeichnis ein (§ 2 LobbyRG). Ziel des Gesetzgebers ist dabei, „zur Sicherstellung demokratischer Verantwortlichkeit und Nachvollziehbarkeit einen Rahmen aufzuspannen, der den Grundsätzen von Offenheit, Transparenz, Ehrlichkeit und Integrität bei der Vertretung von Interessen gegenüber dem Deutschen Bundestag und der allgemeinen Öffentlichkeit [...] möglichst umfassende Geltungskraft verschafft“.¹⁰ Demgegenüber dient die mit dem Erlass des Geldwäschege setzes¹¹ verbundene Einrichtung eines öffentlichen Registers „zur Erfassung und Zugänglichmachung von Angaben über den wirtschaftlich Berechtigten“ (Transparenzregister, § 18 Abs. 1 GwG) einer juristischen Person, sonstigen Gesellschaft oder Rechtsgestaltung (jenseits der Umset-

5 BT-Drs. 15/5671, S. 1.

6 Gesetz v. 22. 08. 2005, BGBl I S. 2482. – Dazu *BVerfG*, Urt. v. 04. 07. 2007 – 2 BvE 1/06 u. a., *BVerfGE* II 8, 277.

7 Gesetz v. 08. 10. 2021, BGBl I S. 4650. – Dazu *Austermann*, NVwZ 2021, 1081.

8 BT-Drs. 19/28784, S. 9.

9 Gesetz zur Einführung eines Lobbyregisters für die Interessenvertretung gegenüber dem Deutschen Bundestag und gegenüber der Bundesregierung v. 16. 04. 2021, BGBl I S. 818. – Dazu *Austermann*, NVwZ 2021, 585.

10 BT-Drs. 19/22179, S. 8.

11 Gesetz über das Aufspüren von Gewinnen aus schweren Straftaten v. 23. 06. 2017, BGBl I S. 1822, zuletzt geändert durch Art. 12 Gesetz zur Stärkung der Aufsicht bei Rechtsdienstleistungen und zur Änderung weiterer Vorschriften vom 10. 03. 2023, BGBl I Nr. 64.

zung unionsrechtlicher Vorgaben)¹² der Verhinderung von Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung¹³. Anliegen des Entgelttransparenzgesetzes¹⁴ ist es schließlich, „das Gebot des gleichen Entgelts für Frauen und Männer bei gleicher oder gleichwertiger Arbeit durchzusetzen“ (§ 1 EntgTranspG). Zu diesem Zweck formuliert das Gesetz insbesondere einen individuellen Auskunftsanspruch u. a. zu dem durchschnittlichen monatlichen Bruttoentgelt für eine Vergleichstätigkeit (§ 10 Abs. 1 EntgTranspG). Auf unionsrechtlicher Ebene kann im Übrigen auf die mit der Richtlinie zum Country-by-Country Reporting¹⁵ vorgegebene Veröffentlichung sog. Ertragssteuerinformationsberichte hingewiesen werden, die zur Bekämpfung der Ertragssteuervermeidung insbesondere durch multinationale Unternehmen detaillierte Angaben „über sämtliche Tätigkeiten des unverbundenen Unternehmens oder des obersten Mutterunternehmens“ (Art. 48c Abs. 1 RL 2021/2101/EU) länderspezifisch ausweisen sollen (Art. 48c Abs. 5 RL 2021/2101/EU, sog. „Country-by-Country Report“).

Aus gesetzgeberischer Perspektive adressiert „Transparenz“ damit sowohl den öffentlichen Sektor als auch den privat(wirtschaftlich)en Bereich. Inhaltlich kann die Transparenz-Gesetzgebung so disparaten Themen wie dem Schutz der Integrität und Glaubwürdigkeit demokratischer Prozesse, der Vorbeugung von Straftaten oder der Bekämpfung von Ertragssteuervermeidung zugeordnet werden. Dabei dürften allein die wenigen hier angesprochenen Beispiele die gesellschaftspolitische und nicht zuletzt juristische Tragweite der Transparenz verdeutlichen, zumal sich der Katalog der Transparenz-Gesetzgebung beliebig fortführen ließe: Zu denken ist etwa an die Transparenzpflichten von „Medienplattformen und Benutzeroberflächen“ (§ 85 MStV) im Bereich der Medienregulierung, das datenschutzrechtliche Transparenzgebot (Art. 12 DS-GVO), das Verbraucherinforma-

12 Das GwG dient der Umsetzung der Richtlinie (EU) 2018/843 des Europäischen Parlaments und des Rates v. 30. 05. 2018 zur Änderung der Richtlinie (EU) 2015/849 zur Verhinderung der Nutzung des Finanzsystems zum Zwecke der Geldwäsche und der Terrorismusfinanzierung und zur Änderung der Richtlinien 2009/138/EG und 2013/36/EU, ABl EU L 156 v. 19. 06. 2018, S. 43.

13 Vgl. BT-Drs. 19/13827, S. 1.

14 Gesetz zur Förderung der Entgelttransparenz zwischen Frauen und Männern v. 30. 06. 2017, BGBl I S. 2152, zuletzt geändert durch Art. 25 Gesetz zur Umsetzung der DigitalisierungsRL v. 05. 07. 2021, BGBl I S. 3338.

15 Richtlinie (EU) 2021/2101 des Europäischen Parlaments und des Rates v. 24. 11. 2021 zur Änderung der Richtlinie 2013/34/EU im Hinblick auf die Offenlegung von Ertragsteuerinformationen durch bestimmte Unternehmen und Zweigniederlassungen, ABl EU L 429 v. 01. 12. 2021, S. 1.

§ 1 Hintergrund: Transparenz im gesellschaftspolitischen Kontext

tionsgesetz, die Umweltinformationsgesetze und an die Informationsfreiheitsgesetzgebung in Bund und Ländern.

B. Ambivalenz der Transparenz

Wenn die Konjunktur der Transparenz-Gesetzgebung die gesellschaftspolitische Relevanz der Transparenz illustriert, legt das Extrem der „totalen“ Transparenz die Ambivalenz des Begriffs offen. Denn tritt Transparenz als Selbstzweck auf, der weder legitime Geheimhaltungsinteressen noch grundrechtlich gebotene Geheimbereiche wie etwa den Schutz der individuellen Privatsphäre respektiert, ist Transparenz nicht nur schädlich, sondern mit den Grundsätzen eines liberalen Rechtsstaats schlechthin unvereinbar.¹⁶ In diesem Sinne wird zutreffend angemerkt, die Folgen „totaler“ Transparenz seien unabsehbar und könnten etwa im Kontext der Veröffentlichung militärisch relevanter Informationen über Leben und Tod entscheiden. Für die demokratische Öffentlichkeit sei ferner nichts gewonnen, „wenn man sinn- und besinnungslos Dokumente unter die Leute bringt“.¹⁷ Ebenso wenig könne die Politik nach ihren bisherigen Regeln funktionieren; sie sei auf vertrauliche Regeln angewiesen.¹⁸ Grundlegend ist schließlich der Einwand, Transparenz sei nur eine andere Form der Intransparenz: Transparenz führe vor allem zu „formelleren Verfahren“, steigere die Komplexität politischer Entscheidungsprozesse und führe unter diesen Vorzeichen zur Verlagerung von Entscheidungen in informelle Gre-mien.¹⁹

C. Transparenzdebatte um den öffentlich-rechtlichen Rundfunk

Vor dem Hintergrund des skizzierten gesellschaftspolitischen Kontextes der Transparenz nimmt es schließlich kaum Wunder, dass auch die öffentlich-

16 Vgl. auch die Kritik von *Hank*, Nichts geht über Transparenz, FAS Nr. 13 v. 01. 04. 2012, S. 38 an der politischen Agenda der Partei „Die Piraten“.

17 *Hanfeld*, Totale Transparenz, FAS Nr. 39 v. 03. 10. 2010, S. 14.

18 *Lohse*, Gefährliche Totaltransparenz, FAZ Nr. 189 v. 17. 08. 2015, S. 1.

19 *Hirschi*, Transparenz ist nur eine andere Form von Intransparenz, FAZ Nr. 6 v. 08. 01. 2014, S. N4.

rechtlichen Rundfunkanstalten²⁰ – die im Mittelpunkt dieser Arbeit stehen – Gegenstand der öffentlichen Transparenzdebatte sind. Es geht etwa um die Transparenz der Vergütungen der Intendanten, Moderatoren und Redakteure,²¹ die Transparenz der Rundfunkgremien,²² oder die Transparenz der Kosten für die Übertragungsrechte großer Sportereignisse.²³ Den Kern der Transparenzdebatte um den öffentlich-rechtlichen Rundfunk bildet dabei die Forderung nach Rechenschaft; als argumentatives Fundament dieser Forderung kann die Finanzierung der Rundfunkanstalten durch eine Abgabe, den Rundfunkbeitrag, gelten:²⁴ Wer sich durch eine Zwangsabgabe finanziert, schuldet öffentliche Rechenschaft über die Verwendung jener hoheitlich erhobenen Mittel – so könnte der Zusammenhang zwischen der Einführung des Rundfunkbeitrags und der Forderung nach mehr Transparenz der Rundfunkanstalten zugespitzt werden.²⁵ „Krisen“ des öffentlich-rechtlichen Rundfunks, etwa die Affäre um die ehemalige Intendantin des RBB, *Patricia Schlesinger*,²⁶ rücken diesen Zusammenhang zwischen Beitragsfinanzierung und öffentlicher Rechenschaft immer wieder in den

20 Im Sinne der Reduktion sprachlicher Komplexität schließt die Rede von den öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten das als öffentlich-rechtliche Körperschaft organisierte Deutschlandradio ein. Diese vereinfachte Terminologie entspricht derjenigen des (Rundfunk-)Gesetzgebers: In den §§ 26-49 MStV (3. Abschnitt: Besondere Bestimmungen über den öffentlich-rechtlichen Rundfunk) ist fast durchgehend die Rede von den „öffentlicht-rechtlichen Rundfunkanstalten“, gemeint ist damit aber offensichtlich auch die öffentlich-rechtliche Körperschaft Deutschlandradio; nichts anderes gilt für die Bestimmungen des RFinStV.

21 Exemplarisch *Hanfeld*, Transparenz!, FAZ Nr. 272 v. 21. II. 2012, S. 31.

22 Exemplarisch *Thomaß/Dupuis*, Öffentliche Anteilnahme, epd medien 35/2014, 5.

23 Exemplarisch *Schoch*, In der ersten Reihe, FAZ Nr. 180 v. 04. 08. 2016, S. 7.

24 Pointiert *Schoch*, Keine Auskunft, epd medien 5/2013, 3 (5): „Es liegt auf der Hand, dass in einem solchen Rundfunkfinanzierungssystem die Mittelverwendung erhöhten Transparenzanforderungen unterliegt.“

25 Vgl. etwa *Jahn*, Einblick für Zwangsgeld, FAZ Nr. 118 v. 24. 05. 2013, S. 11; *Hartung*, „Eine Beitragserhöhung ist auf absehbare Zeit nicht vermittelbar“, Gespräch mit Reiner Haseloff, FAZ Nr. 225 v. 27. 09. 2022, S. 13: „Wem öffentliches Geld anvertraut wird, der muss Rechenschaft darüber abgeben, wie er damit umgeht.“

26 Hierzu, insbesondere zu den (u. a.) gegen *Schlesinger* erhobenen Vorwürfen *Hanfeld*, Ist das Filz?, FAZ Nr. 156 v. 08. 07. 2022, S. 13; *Hanfeld*, Du hast das Ziel erreicht, Bonus!, FAZ Nr. 181 v. 06. 08. 2022, S. 9 (Zusammenfassung der Affäre als „Ämterhäufung, Intransparenz und daraus resultierend möglicherweise Missbrauch und Vetternwirtschaft“); *Hanfeld*, Schampus für alle und Boni satt, FAZ Nr. 184 v. 10. 08. 2022, S. 13; *Hanfeld*, Das System Schlesinger, FAZ Nr. 194 v. 22. 08. 2022, S. 9.

§ 1 Hintergrund: Transparenz im gesellschaftspolitischen Kontext

Fokus der gesellschaftspolitischen Debatte – zumal kaum eine Krise ohne den Ruf nach „größtmöglicher“ Transparenz auszukommen scheint.²⁷

Wie die Äußerungen herausgehobener Funktionsträger der Sender belegen, haben sich die Rundfunkanstalten die Forderung nach mehr Transparenz zum Teil zu eigen gemacht. So bekennt *Karola Wille*, Intendantin des MDR: „Wir müssen uns um noch mehr Transparenz bemühen.“²⁸ Gerade in Zeiten, in denen Sinn und Zweck des öffentlich-rechtlichen Rundfunks in einer digitalen Medienwelt hinterfragt würden, sollten nicht nur die gesetzlichen Mindestvorgaben hinsichtlich der Transparenz umgesetzt werden, sondern die Anstrengungen in dieser Hinsicht freiwillig verstärkt werden.²⁹ *Uwe Grund*, ehemaliger Vorsitzender der ARD-Gremien-vorsitzendenkonferenz, zeigt sich ebenso überzeugt, „dass ein Mehr an Transparenz den Gremien und ihrer Arbeit eher nutzt als schadet“. In diesem Sinne könnten die Gremien „von der Einbindung des Publikums, der Gesellschaft, die sie im öffentlich-rechtlichen Rundfunk vertreten, profitieren“.³⁰ Eher skeptisch äußert sich hingegen *Tom Buhrow*, Intendant des WDR, der zwar die Relevanz der Transparenz anerkennt, aber vor

-
- 27 So bezeichnete nicht nur *Schlesinger* selbst „größtmögliche Transparenz als [...] vordringliche Aufgabe“, siehe *RBB*, Vorwürfe gegen Geschäftsleitung und Intendantin: rbb startet unabhängige Untersuchung, 07. 07. 2022, abrufbar im Internet unter <https://www.rbb-online.de/unternehmen/presse/presseinformationen/unternehmen/2022/vorwuerfe-gegen-geschaeftsleitung-und-intendantin--rbb-startet-u.htm> (letzter Abruf am 10. 02. 2023), „Transparenz“ war als Schlagwort im Kontext der Affäre *Schlesinger* nahezu omnipräsent. Exemplarisch *Hanfeld*, Parlament fragt an, FAZ Nr. 171 v. 26. 07. 2022, S. 13: Parlamentarische Forderung nach „lückenlose[r], transparente[r] und umfassende[r] Aufklärung“; *Hanfeld*, Schlesinger unter Verdacht, FAZ Nr. 183 v. 09. 08. 2022, S. 13: Laut dem Medienbeauftragten der Brandenburger Landesregierung müsse Transparenz geschaffen werden; *Hanfeld*, Diese verdammt Massagesitze sind ja wirklich überall, FAZ Nr. 187 v. 13. 08. 2022, S. 14: ARD-Vorsitzender *Tom Buhrow* fordert „lückenlose und transparente Aufklärung der Vorwürfe“; *Hartung*, Die Gehälter der Intendanten legen nicht wir fest, Gespräch mit Heike Raab, FAZ Nr. 190 v. 17. 08. 2022, S. 13: „Wir wollen Transparenz, einheitliche Kontrollmaßstäbe und die Sicherung eines verantwortungsbewussten Wirtschaftens“; *Degenhart*, Was Karlsruhe alles ignoriert, FAZ Nr. 195 v. 23. 08. 2022, S. 13, kritisiert „mangelnde Bereitschaft zur Transparenz“ des RBB; *Hartung*, „Eine Beitragserhöhung ist auf absehbare Zeit nicht vermittelbar“, Gespräch mit Reiner Haseloff, FAZ Nr. 225 v. 27. 09. 2022, S. 13: „[M]ehr Transparenz und damit auch mehr Kontrolle“ müssen hergestellt werden.
- 28 *Hanfeld*, Über manche Zahlen staune ich selbst, Ein Gespräch mit der ARD-Vorsitzenden Karola Wille, FAZ Nr. 149 v. 29. 06. 2016, S. 15.
- 29 *Wille*, in: Transparency and Funding of Public Service Media, S. 239 (240).
- 30 *Grund*, in: Transparency and Funding of Public Service Media, S. 223 (228).

C. Transparenzdebatte um den öffentlich-rechtlichen Rundfunk

allem die Grenzen der Transparenz betont: Transparenz sei kein „Fetisch“³¹ Ähnlich argumentiert *Willi Steul*, ehemaliger Intendant des Deutschlandradios: „Was immer man transparent tut, es wird niemals allen genügen. Größtmögliche Transparenz ist zweifellos eine wesentliche und eine der notwendigen Voraussetzungen zur Legitimation des öffentlich-rechtlichen Rundfunks und zur Zukunftsähnlichkeit des Systems. Zu diskutieren aber ist die Frage, was alles zu dieser Transparenz gehören muss.“³²

Festgehalten werden kann: Der Ruf nach (mehr) Transparenz der öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten ist unter den Vorzeichen der Beitragsfinanzierung der Sender im Grundsatz ein berechtigter. Angesichts der bereits angedeuteten Ambivalenz der Transparenz kann es dabei allerdings nicht um eine schrankenlose Transparenz der Sender gehen: „Gläserne“ Rundfunkanstalten, die weder redaktionelle Interna noch die Identität ihrer Informanten unter Verschluss halten, können ihre Aufgabe, die Gewährleistung der freien individuellen und öffentlichen Meinungsbildung durch Rundfunk, nicht wahrnehmen. Geheimheit und Offenheit, dies ist das Spannungsfeld, in dem sich diese Arbeit zur Transparenz der öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten bewegt.

31 *Hanfeld*, Transparenz ist wichtig, aber auch kein Fetisch, Gespräch mit dem WDR-Intendanten Tom Buhrow, FAZ Nr. 216 v. 17. 09. 2015, S. 15.

32 *Steul*, in: Transparency and Funding of Public Service Media, S. 229 (233).

§ 2 Ausgangspunkt: Transparenz als Aspekt der Akzeptanz, Kontrolle und Unabhängigkeit öffentlich-rechtlicher Rundfunkanstalten

Bei einer ersten Annäherung an einen (juristischen) Begriff der Transparenz ist vor allem die Verarbeitung der einschlägigen Rechtsprechung und Gesetzgebung hilfreich. Denn nimmt man die Rechtsprechung des BVerfG sowie die Ziele der Transparenz-Gesetzgebung zur Kenntnis, kann es sich aus juristischer Perspektive bei der Transparenz nicht um einen Selbstzweck handeln. Angezeigt ist vielmehr ein instrumentelles Verständnis; Transparenz ist ein Mittel zur Erreichung bestimmter, verfassungsrechtlicher oder gesetzgeberischer Ziele (A.). Dieses instrumentelle Verständnis geht dabei von bestimmten Voraussetzungen aus, die das Mittel „Transparenz“ zugleich begrenzen (B.). Was das instrumentelle Verständnis der Transparenz für die öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten konkret bedeutet, kann schließlich unter Rückgriff auf den gesellschaftspolitischen Diskurs illustriert werden (C.).

A. Instrumentelles Verständnis der Transparenz

Dass es sich bei der Transparenz aus juristischer Perspektive nicht um einen Selbstzweck handeln kann, illustriert insbesondere die Rechtsprechung des BVerfG in verschiedenen Bereichen: Das Gericht akzentuiert Transparenz in seinen Entscheidungen stets als ein Mittel zur Erreichung bestimmter, verfassungsrechtlich fundierter Ziele.³³ Dementsprechend finden die bereits angesprochenen³⁴ parlamentarischen Transparenzregeln zur Veröffentlichung von Nebentätigkeiten und Nebeneinkünften der Mitglieder des Deutschen Bundestages ihre Rechtfertigung im „Vorrang der Repräsentations- und Funktionsfähigkeit des Deutschen Bundestages gegenüber

33 A. A. wohl Ostermann, Transparenz und öffentlicher Meinungsbildungsprozess, S. 316 ff., der „Tendenzen zur Verselbstständigung von Transparenz als Argumentationstopos“ erkennen will.

34 Dazu § 1 A. (S. 33 ff.).

§ 2 Ausgangspunkt

dem Privatinteresse des Abgeordneten an informationeller Abschirmung“³⁵ Transparenz spielt als „legitimer Zweck“, um dem „Informationsbedürfnis der Beitragszahler an dem Einsatz öffentlicher Mittel [...] Rechnung zu tragen“, nach einem Kammerbeschluss des BVerfG ferner eine Rolle bei der Veröffentlichung der Vorstandsvergütungen gesetzlicher Krankenkassen. Sein instrumentelles Verständnis der Transparenz verdeutlicht das Gericht, wenn es insofern betont, in einer demokratischen Gesellschaft trügen „solche Informationen zum öffentlichen Meinungsbildungsprozess bei“³⁶. Im Kontext des Gentechnik-Standortregisters gem. § 16a GenTG leistet Transparenz im Übrigen nicht nur einen „wichtigen Beitrag zum öffentlichen Meinungsbildungsprozess“, sondern stärkt „die effektive Kontrolle staatlichen Handelns“³⁷.

Abseits der Rechtsprechung des BVerfG kann das instrumentelle Verständnis der Transparenz zunächst anhand der bereits skizzierten (jüngeren) Transparenz-Gesetzgebung illustriert werden, die Transparenz etwa als ein Mittel zur Vorbeugung von Straftaten (Transparenzregister), zur Verhinderung von Ertragssteuervermeidung (EU-Richtlinie zum Country-by-Country Reporting) oder zur Erreichung gesellschaftspolitischer Ziele (EntgTranspG) begreift.³⁸ In einem allgemeineren Sinne ist das instrumentelle Verständnis der Transparenz außerdem im Bereich der Informationsfreiheitsgesetzgebung zu beobachten: Der durch die Informationsfreiheitsgesetze des Bundes und der Länder eingeleitete „Paradigmenwechsel“³⁹ vom Prinzip der beschränkten Aktenöffentlichkeit hin zum Grundsatz der Informationszugangsfreiheit begreift Transparenz nicht als Selbstzweck. Im Gegenteil, dem materiell voraussetzunglosen Anspruch auf Zugang zu amtlichen Informationen werden eine Kontrollfunktion sowie eine Partizipationsfunktion zugeschrieben, außerdem kann der Informationszugang als Instrument des Grundrechtsvoraussetzungsschutzes akzentuiert werden.⁴⁰ Die gesetzgeberischen Motive zu Umweltinformationsgesetz, Verbraucherinformationsgesetz und die behördliche Informationsbefugnis gemäß § 40 LFGB erhärten dieses instrumentelle Verständnis

35 BVerfG, Urteil v. 04. 07. 2007 – 2 BvE 1-4/06, BVerfGE 118, 277 (355 f.).

36 BVerfG-K, Beschluss v. 25. 02. 2008 – 1 BvR 3255/07, NJW 2008, 1435 (Rn. 23 f.). – Dazu ausführlich unten § 7 B. IV. I. (S. 257 ff.).

37 BVerfG, Urteil v. 24. 11. 2010 – 1 BvF 2/05, BVerfGE 128, 1 (48).

38 Dazu § 1 A. (S. 33 ff.).

39 Schoch, NVwZ 2015, 1.

40 Grundlegend zu den Funktionen der Informationsfreiheit Schoch, Informationsfreiheitsgesetz, Einl Rn. 45 ff. – Dazu auch unten § 10 A. (S. 347 f.).

weiter: So soll die Transparenz von Behördeninformationen über die Umwelt „einem möglichen umweltrechtlichen Vollzugsdefizit entgegenwirken und zudem das allgemeine Umweltbewusstsein verbessern“.⁴¹ Das Recht der Verbraucherinformation will einen „zentrale[n] Baustein zur Vorbeugung und raschen Eindämmung von Lebensmittelkandalen“ bilden sowie die Verbraucher dazu befähigen, „Kaufentscheidungen eigenverantwortlich zu treffen“.⁴² Die Information der Öffentlichkeit im Lebensmittelrecht ist schließlich ein Instrument sowohl der Gefahrenabwehr als auch zur „Wiederherstellung und zur Gewährleistung des Vertrauens der Verbraucher in die Lebensmittelwirtschaft“.⁴³

Festzuhalten bleibt folglich: Unter juristischen Vorzeichen – sei es in der Rechtsprechung des BVerfG oder in der Gesetzgebung – fungiert Transparenz als Instrument zur Erreichung bestimmter, verfassungsrechtlicher oder gesetzgeberischer Ziele (im Folgenden: „externe Zwecke“). In diesem Sinne beschreibt Transparenz einen Prozess, der ohne seinen Kontext wertfrei ist.⁴⁴ Es ergibt vor diesem Hintergrund wenig Sinn, Transparenz unabhängig von einer Referenz (wessen Transparenz?)⁴⁵ oder eines Ziels (Transparenz wofür?) zu denken.⁴⁶ Andernfalls gerinnt Transparenz zu einem unreflektierten Schlüsselbegriff, der aus juristischer Sicht schwer anschlussfähig und als Abwägungstopos etwa im Rahmen einer grundrechtlichen Verhältnismäßigkeitsprüfung mangels Substanz ungeeignet bliebe.

B. Voraussetzungen und Grenzen des Mittels Transparenz

Um Idealisierungen zu vermeiden, Fehlvorstellungen vorzubeugen und nicht zuletzt, um die (juristische) Geeignetheit des Mittels Transparenz besser beurteilen zu können, ist es angezeigt, die Voraussetzungen und die Grenzen des Mittels Transparenz zu benennen. Klar hervor treten diese Voraussetzungen und Grenzen, führt man sich die Konsequenzen einer Überhöhung der Transparenz als Standard jeder öffentlichen Kom-

41 Götze, in: Götze/Engel, UIG, Einl Rn. 2.

42 BT-Drs. 16/5404, S. 1.

43 Pache/Meyer, in: Meyer/Streinz, LFGB, § 40 Rn. 3.

44 In diese Richtung Hassemer, in: Festschrift Papier, S. 237 (243).

45 Ostermann, Transparenz und öffentlicher Meinungsbildungsprozess, S. 9.

46 Bröhmer, Transparenz als Verfassungsprinzip, S. 7 stellt zutreffend fest, „dass Transparenz isoliert betrachtet wenig aussagekräftig und zunächst ein bloßes Schlagwort“ ist.

§ 2 Ausgangspunkt

munikation vor Augen: Kommunikation entsteht aus Sprechakten, die mit bestimmten Adressatenkreisen interagieren (sollen), ist also kein linearer Prozess der Datenübertragung.⁴⁷ Verwechselt man Transparenz vor diesem Hintergrund mit der bloßen Offenlegung und Verbreitung von Informationen, so könnte das Versprechen umfassender Transparenz ohne jede Ansehung der Anforderungen adressatengerechter Kommunikation eingelöst werden.⁴⁸ Als Mittel zur Erreichung externer Zwecke bliebe Transparenz so weitgehend ungeeignet; Transparenz könnte kaum die ihr zugeschriebenen Wirkungen entfalten und etwa zum öffentlichen Meinungsbildungsprozess beitragen oder die effektive Kontrolle staatlichen Handelns ermöglichen.

Ein instrumentelles Verständnis der Transparenz setzt deshalb die Berücksichtigung der Voraussetzungen gelungener Kommunikation voraus: Damit Transparenz positive Effekte erzielen kann, müssen Sprechakte sorgfältig konzipiert werden und die Voraussetzungen sowie die Fähigkeiten ihres Adressatenkreises berücksichtigen.⁴⁹ Mit anderen Worten: Die Grenze der Transparenz als Mittel zur Erreichung externer Zwecke liegt in den Bedingungen gelungener Kommunikation. Ignoriert man diese Grenze, dürfte Transparenz mitunter sogar schädlich sein: Die bloße Offenlegung und Verbreitung von Informationen kann neben Missverständnissen, Irrglaube und falschen bzw. fehlgeleiteten Vorstellungen auch zu Fehlinformation oder sogar Desinformation führen.⁵⁰ In diesem Sinne könnte bereits bezweifelt werden, ob es sich bei derartigen Praktiken überhaupt um „Transparenz“ nach dem hier zugrunde gelegten, instrumentell akzentuierten Verständnis handelt.

C. Potenziale der Transparenz öffentlich-rechtlicher Rundfunkanstalten

Wenn nunmehr offen liegt, dass Transparenz weder ein Selbstzweck noch ein „Allheilmittel“ ist, können auf der Grundlage dieses Verständnisses die Bedeutung und die Potenziale der Transparenz konkret für die öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten eingeordnet werden. Zu unterscheiden ist insofern zwischen der gesellschaftlichen Perspektive (I.) und der Perspektive der öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten (II.): Aus Sicht der Gesellschaft kann Transparenz zu mehr Verständnis, Vertrauen sowie Akzeptanz

47 O'Neill, in: Transparency, S. 75 (81).

48 O'Neill, in: Transparency, S. 75 (80 f.).

49 O'Neill, in: Transparency, S. 75 (83).

50 O'Neill, in: Transparency, S. 75 (83 f.).

gegenüber den Sendern führen und dabei Möglichkeiten für deren effektive gesellschaftliche Kontrolle eröffnen. Aus Sicht der Rundfunkanstalten kann Transparenz als Aspekt bei der Erfüllung des öffentlich-rechtlichen Auftrags fungieren und der Verbreitung von Fehlvorstellungen und -darstellungen entgegenwirken. Die vorliegende Arbeit greift diese Potenziale der Transparenz öffentlich-rechtlicher Rundfunkanstalten auf und fasst sie dabei unter juristische Vorzeichen (III.).

I. Gesellschaftliche Perspektive

Aus gesellschaftlicher Sicht (sowie aus dem Blickwinkel privater Sender)⁵¹ verbinden sich mit der Transparenz öffentlich-rechtlicher Rundfunkanstalten vielfältige Erwartungen: Nicht nur könne die Offenlegung interner Entscheidungsprozesse sowie der Verwendung finanzieller Mittel zu mehr Verständnis der – oder für die – Sender beitragen.⁵² Transparenz helfe auch bei der Einordnung (öffentlicht-rechtlicher) Informationsquellen⁵³ und führe zu einem gesteigerten Vertrauen in die Rundfunkanstalten:⁵⁴ Die Bürger müssten darauf vertrauen können, dass die Sender ihre – aus dem verfassungsrechtlichen Auftrag des Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG fließende – „Verpflichtung“ erfüllten.⁵⁵ Die Rede ist in dem Zusammenhang von der Glaubwürdigkeit der Sender und ihres Programms⁵⁶ sowie von der Aussicht auf größere Identifikation der Bürger mit „ihren“ Rundfunkanstalten.⁵⁷ Neben diesen Abbau der Distanz zwischen den Sendern und ihrem

51 *Grewenig/Beaujean*, in: Transparency and Funding of Public Service Media, S. 263 (270).

52 *Rößner*, in: Transparency and Funding of Public Service Media, S. 273 (275); allgemein *European Broadcasting Union*, Assessing Transparency, S. 3.

53 *Mitschka*, in: Transparency and Funding of Public Service Media, S. 355 (357).

54 *Wille*, in: Transparency and Funding of Public Service Media, S. 239 (240); *Rößner*, in: Transparency and Funding of Public Service Media, S. 273 (275); *Frickel*, in: Transparency and Funding of Public Service Media, S. 349 (353).

55 *Grund*, in: Transparency and Funding of Public Service Media, S. 223 (224).

56 *Lüke*, in: Schlagwort „Transparenz“, S. 9 (10); *Schwarzkopf*, in: Schlagwort „Transparenz“, S. 5 (7) erkennt (im Jahr 1973) dagegen noch einen „Glaubwürdigkeitsexzess“ – und erwartet sich von Transparenz doch einen „Gewinn an Glaubwürdigkeit“ (S. 8).

57 *Horz*, in: Transparency and Funding of Public Service Media, S. 279 (281). – Hierzu gehört ein Dialog „auf gleicher Augenhöhe“ zwischen dem Publikum und den Anstalten (S. 287).

§ 2 Ausgangspunkt

Publikum⁵⁸ tritt die allgemeine Erwartung von (mehr) Akzeptanz für die Sender und ihre Finanzierung⁵⁹. Dabei werden die ideellen Aspekte ergänzt durch die Potenziale für die (gesellschaftliche) Kontrolle der Anstalten: Transparenz erlaube den Bürgern, effektiv zu prüfen, wie öffentlich-rechtliche Rundfunkanstalten geführt werden und was sie leisten. Der Einzelne werde folglich in die Lage versetzt, die Verwendung der öffentlichen Mittel (aus dem Rundfunkbeitrag) selbst einzuordnen.⁶⁰ In diesem Sinne schaffe Transparenz „die Grundlage für Kontrollierbarkeit“⁶¹ und sei damit sowohl ein Mittel zur Korruptionsbekämpfung⁶² als auch zur Offenlegung (womöglich sachfremder) finanzieller Einflüsse auf die Sender⁶³.

II. Senderperspektive

Aus der Perspektive der Rundfunkanstalten wird Transparenz nicht nur mit der (gesellschaftlichen) „Legitimation“ der Sender in Verbindung gebracht,⁶⁴ Transparenz ist auch ein Aspekt bei der Erfüllung des Auftrags der öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten:⁶⁵ Die Transparenz der Sender und damit verbundene Erwartungen hinsichtlich ihres Vertrauens, ihrer Glaubwürdigkeit und Akzeptanz in der Gesellschaft könnten das Bewusstsein über den gesellschaftlichen Mehrwert⁶⁶ der Sender stärken

58 Merkert, in: Organisation des Fernsehens und Rolle des Zuschauers, S. 105 (112) spricht von dem „Eindruck der Bevormundung“ sowie eines „publizistischen Gottesgnadentums“.

59 Horz, in: Transparency and Funding of Public Service Media, S. 279 (287); allgemein Würtenberger, Die Akzeptanz von Verwaltungentscheidungen, S. 70 ff.; ferner Fricke, Da ist noch ein Posten zu besetzen, FAZ Nr. 245 v. 21. 10. 2022, S. 15: „Dass Transparenz in einem öffentlich finanzierten Milliardenunternehmen ein Schlüssel zur Akzeptanz durch die Beitragszahler ist, steht außer Frage [...].“

60 European Broadcasting Union, Assessing Transparency, S. 6.

61 Rößner, in: Transparency and Funding of Public Service Media, S. 273 (276).

62 Rößner, in: Transparency and Funding of Public Service Media, S. 273 (275): Transparenz als „geeignetes Mittel, um Filz zu verhindern“.

63 Amann, „Der Rundfunkbeitrag ist wie eine Kurtaxe“, Gespräch mit Paul Kirchhof, FAS Nr. 3 v. 20. 01. 2013, S. 23.

64 So etwa European Broadcasting Union, Assessing Transparency, S. 3; Steul, in: Transparency and Funding of Public Service Media, S. 229 (231); Wille, in: Transparency and Funding of Public Service Media, S. 239 (240).

65 So bereits Merkert, in: Schlagwort „Transparenz“, S. 54 (55); ebenso Grund, in: Transparency and Funding of Public Service Media, S. 223 (224).

66 European Broadcasting Union, Assessing Transparency, S. 3; Horz, in: Transparency and Funding of Public Service Media, S. 279 (287 f.).

und zugleich diesen gesellschaftlichen Mehrwert erzeugen. Zudem stelle Transparenz Möglichkeiten zur Verfügung, Fehlvorstellungen, unzutreffenden Darstellungen oder „nebulösen Verdächtigungen und Vorurteilen“⁶⁷ gegenüber den Sendern entgegenzutreten.⁶⁸ Transparenz bedeutet in diesem Sinne auch eine Gelegenheit zur Selbstdarstellung der Sender.⁶⁹ Nicht zuletzt ist die Transparenz als Kehrseite der gesellschaftlichen Kontrolle mit der Unabhängigkeit der Sender von Staat und Wirtschaft⁷⁰ in Verbindung zu bringen. Dennoch wird die Transparenz des öffentlich-rechtlichen Rundfunks mitunter als Bedrohung wahrgenommen und es wird etwa befürchtet, dass Transparenz, verstanden als „[s]tändige plebisitäre Kontrolle, wie ‚Mitbestimmung‘ der Hörer und Zuschauer zuweilen ausgelegt wird, [...] das Ende des Programms“ markiere.⁷¹

III. Perspektive der Untersuchung

Die juristische Relevanz dieser im gesellschaftspolitischen Diskurs benannten Potenziale der Transparenz öffentlich-rechtlicher Rundfunkanstalten – und damit die Perspektive dieser Untersuchung – erschließt sich vor dem Hintergrund der verfassungsrechtlichen Funktion der Rundfunkanstalten: Das BVerfG betont in seiner Rechtsprechung, dass sich die freie Meinungsbildung „als Voraussetzung sowohl der Persönlichkeitsentfaltung als auch der demokratischen Ordnung in einem Prozess der Kommunikation“ vollziehe, der ohne die Medien nicht aufrechterhalten werden könne. Unter den Medien komme insofern dem Rundfunk „wegen seiner Breitenwirkung, Aktualität und Suggestivkraft besondere Bedeutung zu“. Die freie Meinungsbildung gelinge daher nur in dem Maß, „wie der Rundfunk seinerseits frei, umfassend und wahrheitsgemäß informiert“. Dementsprechend hänge von dem grundrechtlichen Schutz jener Vermittlungsfunktion der öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten die Erreichung des Normziels von Art. 5 Abs.1 GG wesentlich ab.⁷² Nicht in Frage gestellt werde diese zentrale Funktion für die Gewährleistung der freien individuellen

67 Wille, in: Transparency and Funding of Public Service Media, S. 239 (240).

68 In diese Richtung Hess, in: Schlagwort „Transparenz“, S. 35.

69 Darauf weist hin European Broadcasting Union, Assessing Transparency, S. 7.

70 Wille, in: Transparency and Funding of Public Service Media, S. 239 (240).

71 Bausch, in: Schlagwort „Transparenz“, S. 61.

72 Zuletzt BVerfG, Beschluss v. 20. 07. 2021 – 1 BvR 2756/20, 2775/20 und 2777/20, BVerfGE 158, 389 (Rn. 77).

§ 2 Ausgangspunkt

und öffentlichen Meinungsbildung im Übrigen durch „die Entwicklung der Kommunikationstechnologie und insbesondere die Informationsverbreitung über das Internet“⁷³ im Gegenteil:

„Angesichts dieser Entwicklung wächst 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 Gegen- gewicht zu bilden.“⁷⁴

Damit die Wahrnehmung dieser Aufgabe gelingt, sind die Rundfunkanstalten indes nicht nur auf die entsprechenden finanziellen und technischen Voraussetzungen angewiesen, sondern auch auf die Akzeptanz und das Vertrauen der Bürger (bzw. „Rundfunkteilnehmer“). Ein Rundfunk, der dagegen auf gesellschaftliche Ablehnung stößt und dessen Tätigkeit nur mehr mit Argwohn begegnet wird, dürfte seine Vermittlungsfunktion kaum noch erfüllen: Hörfunkprogramme, die nicht mehr gehört, Fernsehsendungen, die nicht mehr gesehen, und Telemedienangebote, die nicht mehr abgerufen werden, dürften nicht mehr zur freien individuellen und öffentlichen Meinungsbildung beitragen (können).

Aus diesem Grund sind die Rundfunkanstalten nicht bloß „Transparenzmittler“, deren „Produkt [...] die öffentliche Sendung“, deren „Handlungsform das Veröffentlichen“ und deren „Aufgabe das eigenverantwortlich-freie Unterrichten, Kommentieren und Unterhalten“ ist.⁷⁵ Im Gegenteil, der Prozess der freien individuellen und öffentlichen Meinungsbildung ist darauf angewiesen, dass diese „Transparenzmittler“ selbst transparent agieren und sich ihrerseits dem öffentlichen Diskurs stellen. Die Transparenz öffentlich-rechtlicher Rundfunkanstalten kann in diesem Sinne nicht nur dazu beitragen, die Entscheidungsprozesse der Sender zu verbessern, indem etwa die gruppenpluralistischen Gremien der Sender öffentlich tagen, so ihre Aufgaben in den öffentlichen Meinungsbildungsprozess tragen und auf Grundlage dieses Prozesses fundiertere Entscheidungen treffen (können).

73 BVerfG, Beschluss v. 20. 07. 2021 – 1 BvR 2756/20, 2775/20 und 2777/20, BVerfGE 158, 389 (Rn. 80).

74 BVerfG, Beschluss v. 20. 07. 2021 – 1 BvR 2756/20, 2775/20 und 2777/20, BVerfGE 158, 389 (Rn. 81).

75 So aber Kirchhof, Transparenz des öffentlich-rechtlichen Rundfunks, S. 23.

Vor allem kann die Transparenz der Rundfunkanstalten die Akzeptanz und das den Sendern entgegengebrachte Vertrauen stärken, indem die Entscheidungen der Sender an öffentlicher Nachvollziehbarkeit gewinnen.⁷⁶ Treffend fasst *Karola Wille*, Intendantin des MDR, diese Potenziale zusammen: „Transparenz kann Vertrauen und Glaubwürdigkeit fördern, falschen Behauptungen den Boden entziehen, Durchlässigkeit hinsichtlich Strukturen, Arbeitsweisen und der Verwendung finanzieller Mittel herstellen und nicht zuletzt zum Verstehen der Funktionsweise des öffentlich-rechtlichen Rundfunks beitragen.“⁷⁷

Verstehen sich die Rundfunkanstalten demgegenüber als bloße „Transparenzmittler“, beanspruchen sie nicht nur eine elitäre und unter diesen Vorzeichen vordemokratische Machtstellung, die sich der Verantwortung gegenüber dem öffentlichen Diskurs und damit gegenüber der Gesellschaft entzieht. Der Mangel an Informationen etwa über das Finanzgebaren der Sender führt auch zu „Unsicherheit und womöglich gar zu Verlust von Vertrauen“.⁷⁸ Die „anhaltende Intransparenz“ der Rundfunkanstalten im Umgang mit den Rundfunkbeiträgen stärkt dementsprechend „weder das Vertrauen der Beitragszahler in die Anstalten und ihre Organe noch fördert sie die Akzeptanz der Zwangsabgabe und ihrer Verwendung“.⁷⁹ Am Beispiel der Debatte um die Höhe der Moderatorengehälter zeigt sich: Durch „Intransparenz“ entstehen „Gerüchte, die dann von den Rundfunkanstalten dementiert werden, ohne jedoch die tatsächlichen Gehälter offenzulegen“.⁸⁰ Solche Mutmaßungen – die selten der Realität nur nahekommen⁸¹ – werden von Interessengruppen für die eigenen Zwecke instrumentalisiert, um Gegner des öffentlich-rechtlichen Rundfunks oder auch Wählerstimmen zu mobilisieren.⁸² Die „Intransparenz“ der Rundfunkanstalten führt damit zu einer Verzerrung und mitunter zu der Polarisierung der gesellschaftlichen

76 Vgl. zum demokratischen Aspekt der Öffentlichkeit *BVerfG*, Urteil v. 05. 11. 1975 – 2 BvR 193/74, *BVerfGE* 40, 296 (327): „Die parlamentarische Demokratie basiert auf dem Vertrauen des Volkes; Vertrauen ohne Transparenz, die erlaubt zu verfolgen, was politisch geschieht, ist nicht möglich.“

77 *Wille*, in: Transparency and Funding of Public Service Media, S. 239 (240).

78 *Grund*, in: Transparency and Funding of Public Service Media, S. 223 (224).

79 *Schoch*, In der ersten Reihe, FAZ Nr. 180 v. 04. 08. 2016, S. 7.

80 *Horz*, in: Transparency and Funding of Public Service Media, S. 279 (288).

81 Vgl. zu den Honoraren der „Fußball-Experten“ Oliver Kahn und Mehmet Scholl *Hanfeld*, Weichenstellung, FAZ Nr. 213 v. 13. 09. 2017, S. 15.

82 Darauf weist mit Beispielen *Horz*, in: Transparency and Funding of Public Service Media, S. 279 (288 f.) hin.

§ 2 Ausgangspunkt

Debatte, die nicht nur den Sendern, sondern in letzter Konsequenz auch dem öffentlichen Meinungsbildungsprozess schadet.

Im Ergebnis mag man die Rundfunkanstalten zwar auch als „Transparenzmittler“ bezeichnen, die sie als solche charakterisierende Vermittlungsfunktion im Prozess der freien individuellen und öffentlichen Meinungsbildung können die Sender aber nur erfüllen, wenn sie selbst bei etlichen ihrer Tätigkeiten in vielerlei Hinsicht (Mindest-)Transparenzanforderungen genügen.⁸³ Dabei ist allerdings Differenzierung angezeigt: Es geht stets um eine *sachangemessene* Transparenz, die etwa die funktionsnotwendige und verfassungsrechtlich geforderte Vertraulichkeit redaktioneller Prozesse anerkennt. Nur so kann Transparenz zu Akzeptanz, besserer Kontrolle und mehr Unabhängigkeit des öffentlich-rechtlichen Rundfunks beitragen.

83 In der Sache ebenso *Pauly/Krieg*, DVBl 2014, 265 f. – Aus der Politik *Robra*, Da ist der Wurm drin, FAZ Nr. 194 v. 22. 08. 2022, S. 6: „Transparenz ist elementare Voraussetzung für Akzeptanz, ohne die es ein beitragsfinanzierter Rundfunk künftig sehr schwer haben wird.“

§ 3 Forschungsinteresse: Transparenz als (Rechts-)Begriff

Voraussetzung der vorliegenden Untersuchung zur Transparenz öffentlich-rechtlicher Rundfunkanstalten ist die Bildung eines juristisch anschlussfähigen Transparenz-Begriffs: Die Arbeit muss sich im wahrsten Sinne des Wortes einen „Begriff“ von ihrem Gegenstand machen, um anschließend ihr Forschungsinteresse und dessen Grenzen konkret benennen zu können.⁸⁴

Wenig hilfreich für die Bildung eines solchen Transparenz-Begriffs sind insofern Zuschreibungen, die Transparenz lediglich als „Zauberwort“,⁸⁵ Begriff von „quasi-religiöser Bedeutung“⁸⁶ oder als einen der „Schlüsselbegriffe der Gegenwart“⁸⁷ charakterisieren. Denn es greift zu kurz, Transparenz als bloße Mode oder die Projektionsfläche politischer und anderer Vorstellungen abzutun: Zum einen ist Transparenz ein Begriff auch der Rechtsprechung des BVerfG.⁸⁸ Zum anderen belegt die Ideengeschichte der Transparenz, dass es sich bei dem Topos nicht erst um ein Phänomen des 20. Jahrhunderts handelt und entkräftet damit die Behauptung, Transparenz sei nur Symptom eines schnelllebigen Zeitgeists. Zwar fand der Begriff selbst tatsächlich erst im 20. Jahrhundert Verbreitung. Die Idee der Transparenz reicht aber wesentlich weiter zurück:⁸⁹ Ihr Ursprung liegt (unter anderem) in dem Gedanken, dass Regierungen nach feststehenden und vorhersehbaren Regeln agieren sollten.⁹⁰ Transparenz steht damit in der Tradition einer der ältesten Ideen des politischen Denkens, die im Westen auf die griechische Antike zurückreicht und im 18. Jahrhundert seinen Ausdruck nicht zuletzt in der deutschen Vorstellung vom Rechtsstaat fand.⁹¹

84 Anders sieht das offenbar *Kirchhof*, Transparenz des öffentlich-rechtlichen Rundfunks, S. 20: „Transparenz ist ein Sammelbegriff“.

85 *Hassemer*, in: Festschrift Papier, S. 237.

86 *Hood*, in: Transparency, S. 3.

87 *Stehr/Wallner*, in: Transparency, S. 9.

88 Dazu bereits § 2 A. (S. 41 ff.).

89 *Hood*, in: Transparency, S. 3 (5).

90 Ausführlich *Hood*, in: Transparency, S. 3 (5 ff.), der drei verschiedene Denktraditionen der Transparenz ausmacht.

91 *Hood*, in: Transparency, S. 3 (5).

Auch die Herkunft des Wortes „Transparenz“ ist wenig aufschlussreich für die Bildung eines substanzhaften Transparenz-Begriffs. Transparenz bedeutet etymologisch nicht mehr als „Durchsichtigkeit“ oder „Durchschaubarkeit“⁹² und bietet deshalb kaum Anknüpfungspunkte für das hier zu grunde gelegte instrumentelle Verständnis des Begriffs. Vielversprechend ist dagegen die Konstruktion des Begriffs entlang gegenstandsbezogener Informationsasymmetrien und deren Abbau. Die Bildung eines juristisch anschlussfähigen Transparenz-Begriffs zur Eingrenzung der vorliegenden Untersuchung (A.) wird ergänzt durch die sachlichen und rechtlichen Facetten, die der Transparenz insofern innewohnen (B.). Auf dieser Grundlage rücken die Leistungsfähigkeit des Transparenz-Begriffs – und damit zugleich die Grenzen des Forschungsinteresses der vorliegenden Untersuchung – in den Blick (C.). Zuletzt skizziert ein kurzer Ausblick den weiteren Gang der Untersuchung (D.).

A. Begriff der Transparenz

Als Ausgangspunkt der Begriffsbildung kann zunächst attestiert werden: Es existiert kein verbindlicher Transparenz-Begriff. Der Rechtsprechung des BVerfG zwar geläufig,⁹³ ist der Begriff nicht nur dem Grundgesetz (jedenfalls textlich) unbekannt.⁹⁴ Auch jene Gesetze, die das Wort „Transparenz“ im Namen tragen,⁹⁵ verzichten auf die Bildung eines eigenen Transparenz-Begriffs. Der Begriff der Transparenz wird vielmehr als offenkundig bzw. selbsterklärend vorausgesetzt. Für eine Annäherung an die begriffliche Substanz der „Transparenz“ bleibt deshalb nur der Rückgriff auf den im gesellschaftspolitischen Diskurs zu beobachtenden Sprachgebrauch. Dabei ist in Anbetracht der bereits angeklungenen Komplexität des Konzepts eine allgemein gültige Definition der Transparenz kaum zu formulieren.⁹⁶ Ziel der folgenden Ausführungen ist dementsprechend allein die Bildung eines juristisch anschlussfähigen Transparenz-Begriffs.

⁹² *Bibliographisches Institut*, Duden – Die deutsche Rechtschreibung, Lemma „Transparenz“.

⁹³ Dazu soeben § 2 A. (S. 41 ff.).

⁹⁴ Bröhmer, Transparenz als Verfassungsprinzip, S. 7.

⁹⁵ Vgl. etwa das Hamburgische Transparenzgesetz, das Landestransparenzgesetz Rheinland-Pfalz oder das Thüringer Transparenzgesetz.

⁹⁶ Forssbaeck/Oxelheim, in: Oxford Handbook of Transparency, S. 3 (5).

I. Transparenz als Vorgang des Abbaus von Informationsasymmetrien

Unter diesen Vorzeichen wird „Transparenz“ als Vorgang des Abbaus von Informationsasymmetrien in Bezug auf einen bestimmten Erkenntnisgegenstand definiert. Prämisse dieses Transparenz-Begriffs ist die Existenz einer Informationsasymmetrie in Bezug auf einen bestimmten Gegenstand (1.). Damit Transparenz als ein Mittel zur Erreichung externer Zwecke fungieren kann, ist Transparenz insofern nicht als ein Zustand, sondern als ein (Kommunikations-)Vorgang zu begreifen (2.). Die mit dem Mittel Transparenz verbundenen Ziele setzen ferner die Berücksichtigung der Adressatenperspektive bei der Bildung des Transparenz-Begriffs voraus (3.).

1. Prämisse: Existenz einer Informationsasymmetrie

Als „transparent“ werden in der Regel Vorgänge bezeichnet, die allgemein nachvollziehbar, verständlich und vorhersehbar sind; in diesem Sinne wird Transparenz nicht selten mit „Offenheit“, „Klarheit“ oder „Zugänglichkeit“ von Informationen in Verbindung gebracht.⁹⁷ Oft ist die Rede von „Transparenz schaffen“, „Transparenz herstellen“ oder davon, einen vorgeblich „intransparenten“ Vorgang „transparent zu machen“.⁹⁸ Wenn in diesen und ähnlichen Formulierungen damit die Vorstellung anklingt, dass Transparenz bereits vorhandene Informationen allgemein zugänglich macht, dann ist der Ausgangspunkt für die Bildung eines Transparenz-Begriffs auf Grundlage des (hier konstatierten) Sprachgebrauchs die Annahme einer Informationsasymmetrie in Bezug auf einen bestimmten Gegenstand: Ein

97 Dies mit Blick auf die ökonomisch-politische Diskussion konstatiert *Forssbeck/Oxelheim*, in: Oxford Handbook of Transparency, S. 3 (4).

98 Als Beispiele für den Umgang mit dem Begriff können etwa die bereichsspezifische Definition der Organisation für wirtschaftliche Zusammenarbeit und Entwicklung (OECD), die unter „Haushaltstransparenz“ die vollständige Offenlegung aller relevanten fiskalischen Informationen in zeitnahe und systematischer Weise versteht, siehe *OECD*, Best Practices for Budget Transparency, S. 7, oder die Definition der Welthandelsorganisation (WTO) genannt werden, die mit Transparenz das Ausmaß, in dem Handelspolitiken und -praxen sowie der Prozess ihrer Festlegung offen und vorhersehbar sind, bezeichnet, siehe *WTO*, Glossary of Terms, An informal guide to „WTO speak“, abrufbar im Internet unter https://www.wto.org/english/thewto_e/minist_e/min96_e/glossary.htm (letzter Abruf am 10. 02. 2023).

§ 3 Forschungsinteresse: Transparenz als (Rechts-)Begriff

Akteur hat Zugang zu Informationen⁹⁹, die Dritten nicht zur Verfügung stehen.¹⁰⁰

2. Transparenz als (Kommunikations-)Vorgang

Wie Formulierungen wie „Transparenz schaffen“ andeuten, impliziert der Begriff der Transparenz nicht nur die Annahme einer Informationsasymmetrie. Vielmehr liegt derartigen Redensarten außerdem die Vorstellung zugrunde, dass Transparenz auf diese Informationsasymmetrie einwirkt. Transparenz setzt damit die Veränderlichkeit der Informationsasymmetrie voraus, oder mit anderen Worten: einen Mechanismus zur Übertragung von Information, der die Informationsasymmetrie verringern oder sogar abbauen kann. Ohne einen derartigen Mechanismus wäre es nicht möglich, von Effekten oder Zwecken der Transparenz zu sprechen: Wenn der Begriff „Transparenz“ von der Existenz einer Informationsasymmetrie ausgeht, diese Informationsasymmetrie indes als Zustand nur zur Kenntnis nimmt, bliebe Transparenz wirkungslos und wäre also als ein Mittel zur Erreichung externer Zwecke ungeeignet.¹⁰¹

Unter diesen Vorzeichen bezeichnet der Begriff „Transparenz“ im vorliegenden Zusammenhang einen *Vorgang*, und zwar den Vorgang des Abbaus von Informationsasymmetrien in Bezug auf einen bestimmten Gegenstand.¹⁰² Im Rahmen dieses Vorgangs korrespondiert die Steigerung von Transparenz mit dem Abbau von Informationsasymmetrien;¹⁰³ das Ideal voller Transparenz ist die Abwesenheit von Informationsasymmetrien. Nicht gemeint ist dagegen „perfekte“ Information im Sinne vollständigen Wissens.¹⁰⁴ Umgekehrt bedeutet dieses Begriffsverständnis: Transparenz ist kein Zustand, der einem bestimmten Gegenstand anhaften kann.¹⁰⁵ Da der mit dem Begriff „Transparenz“ bezeichnete Vorgang in der Sache ein Kommunikationsvorgang ist, impliziert das vorgeschlagene Verständnis der Transparenz im Übrigen ein Sender-Empfänger-Modell: Der Sender ver-

99 Zum Begriff der Information *Kloepfer*, Informationsrecht, § 1 Rn. 52 ff.

100 *Forssbaeck/Oxelheim*, in: Oxford Handbook of Transparency, S. 3 (6).

101 *Forssbaeck/Oxelheim*, in: Oxford Handbook of Transparency, S. 3 (6).

102 Ähnlich *Hassemer*, in: Festschrift Papier, S. 237 (242): „Beschreibung eines Verfahrens“.

103 *Forssbaeck/Oxelheim*, in: Oxford Handbook of Transparency, S. 3 (9).

104 *Forssbaeck/Oxelheim*, in: Oxford Handbook of Transparency, S. 3 (6).

105 *Hassemer*, in: Festschrift Papier, S. 237 (241).

fügt über einen Informationsvorsprung, der Empfänger über ein (relatives) Informationsdefizit mit Blick auf den betreffenden Gegenstand.¹⁰⁶

3. Berücksichtigung der Adressatenperspektive

Neben einem prozeduralen Verständnis (Transparenz als Vorgang) bedingt die Rede von bestimmten Zwecken und Effekten der Transparenz schließlich eine hermeneutische Perspektive der Transparenz (im Sinne einer „erkennende[n] Arbeit am jeweiligen Gegenstand“):¹⁰⁷ Soll Transparenz als ein Mittel fungieren, das mit bestimmten Effekten einhergehen kann, fordert die Bildung eines entsprechenden Transparenz-Begriffs die Berücksichtigung der bereits betonten¹⁰⁸ Gelingensbedingungen von Kommunikation. Denn verstünde man Transparenz als den bloßen Abbau von Informationsasymmetrien, ohne dabei jene Gelingensbedingungen von Kommunikation zu beachten, erschöpfte sich Transparenz in der für sich genommen wertfreien Übermittlung von Information. Begrifflich irrelevant bliebe so die Eignung jenes Vorgangs, die mit der Transparenz verbundenen Ziele wie „Akzeptanz“, „Nachvollziehbarkeit“ und vor allem „Verständnis“ tatsächlich zu erreichen.

Damit die Rede von der Transparenz nicht zu einer Leerformel degeneriert, sind deshalb qualitative Anforderungen an den Gegenstand des mit „Transparenz“ bezeichneten Abbaus von Informationsasymmetrien zu stellen, konkret: Bei diesem Gegenstand muss es sich um einen *Erkenntnisgegenstand* handeln. Zu der Existenz einer Informationsasymmetrie in Bezug auf einen bestimmten (Erkenntnis-)Gegenstand und der Möglichkeit, diese Asymmetrie durch die Übermittlung von Information abzubauen, kommt folglich als drittes Merkmal des Transparenzbegriffs die Berücksichtigung der Adressatenperspektive bzw. der Anforderungen gelungener Kommunikation. Transparenz kann in diesem Sinne auch als Reduktion von Komplexität¹⁰⁹ begriffen werden: Es geht um die Strukturierung von Information. Transparenz ist „nicht nur eine Frage der quantitativen Informationsmenge, sondern auch der Qualität der zugänglichen Informationen“.¹¹⁰

106 Forssbaeck/Oxelheim, in: Oxford Handbook of Transparency, S. 3 (6 f.).

107 Hassemer, in: Festschrift Papier, S. 237 (241).

108 Dazu bereits § 2 B. (S. 43 f.).

109 Bröhmer, Transparenz als Verfassungsprinzip, S. 19.

110 Bröhmer, Transparenz als Verfassungsprinzip, S. 18 ff.

II. Abgrenzung und Gegenbegriff

Begreift man Transparenz als den Vorgang des Abbaus von Informationsasymmetrien in Bezug auf einen Erkenntnisgegenstand, kann der Begriff von der „Öffentlichkeit“ unterschieden werden. Öffentlichkeit bezeichnet dann den „simultane[n] Informationszugang in ‚Echtzeit‘“¹¹¹, der keine Informationsasymmetrie mehr kennt. Wenn und soweit die Adressatenperspektive in diesem Zusammenhang Berücksichtigung findet, entspricht „Öffentlichkeit“ indes dem Ideal „voller“ Transparenz und bezeichnet keinen Widerspruch, sondern *eine* Ausprägung des (Ober-)Begriffs „Transparenz“. Eine Abgrenzung zur „Offenheit“ dürfte daneben entbehrlich bleiben, denn sie wird der Transparenz eher aus rhetorischen, denn terminologischen Erwägungen zur Seite gestellt („transparent und offen“).¹¹² Das Gegenteil von Transparenz ist schließlich „Geheimheit“, verstanden als fortwährende, statische Informationsasymmetrie (oder eben „Intransparenz“):¹¹³ Der Abbau von Informationsasymmetrien als Vorgang findet hier nicht statt.

III. Ergebnis: Spezifisches Forschungsinteresse der Untersuchung

Auf der Grundlage der Entwicklung eines juristisch anschlussfähigen Transparenz-Begriffs kann nun das spezifische Forschungsinteresse der vorliegenden Arbeit definiert werden: Aus juristischer Perspektive geht es bei der Transparenz öffentlich-rechtlicher Rundfunkanstalten insbesondere um die normativ gesteuerten Prozesse, die zum Abbau von Informationsasymmetrien in Bezug auf den Erkenntnisgegenstand „öffentlich-rechtlicher Rundfunk“ gegenüber der Gesellschaft beitragen. Nicht zu übersehen ist dabei der dem normativ bedingten Abbau von Informationsasymmetrien gegenüber der Gesellschaft vorausliegende Abbau von Informationsasymmetrien innerhalb der Rundfunkanstalten, namentlich zwischen den Rundfunkorganen sowie gegenüber sonstigen, in die Finanzierung und/oder Kontrolle der Sender eingebundenen Akteuren (angesprochen sind insofern die Kommission zur Ermittlung des Finanzbedarfs der Rundfunkanstalten [KEF] sowie die [Landes-]Rechnungshöfe).

111 Schoch, in: Isensee/Kirchhof, HStR III, § 37 Rn. 140.

112 Heald, in: Transparency, S. 25 f.

113 So Bröhmer, Transparenz als Verfassungsprinzip, S. 23 ff.

Als normativ gesteuerter Prozess ist Transparenz objektiv-rechtlich vorgegeben, verläuft also entlang objektiv-rechtlicher Transparenzpflichten. Der mit „Transparenz“ bezeichnete Prozess kann aber auch, was zu ermitteln ist, auf subjektiv-rechtlichen Transparenzverpflichtungen der Sender beruhen, also durch individuelle Ansprüche des Einzelnen ausgelöst werden. Im Übrigen kann der Abbau von Informationsasymmetrien auf die Eigeninitiative der Rundfunkanstalten erfolgen, will heißen: im Wege der Öffentlichkeitsarbeit. Stets zu reflektieren sind dabei der instrumentelle Charakter von Transparenz einerseits und die damit verbundenen Implikationen andererseits: Es geht letztlich (auch) um die Erkennbarkeit und Verständlichkeit der Tätigkeit öffentlich-rechtlicher Rundfunkanstalten.

B. Facetten der Transparenz

Transparenz bleibt auch bei ihrer juristisch orientierten Definition als ein normativ determinierter Vorgang ein facettenreiches Phänomen. Diese Facetten der Transparenz helfen einerseits bei der Bildung analytischer Kategorien, die der weiteren Untersuchung zugrunde gelegt werden können. So erschöpft sich die referentielle Natur der Transparenz nicht schon in dem begrifflich angelegten Bezug auf ein bestimmtes Erkenntnisobjekt. Transparenz steht etwa in Relation zu ihrer Wirkrichtung, kennt Differenzierungen nach dem Kriterium Zeit und ist ohne Berücksichtigung des jeweiligen Kontexts nur unvollständig zu erfassen (I.). Die juristischen Facetten der Transparenz, insbesondere deren rechtliche Relativierungen, können andererseits davor bewahren, ein einliniges Konzept der Transparenz öffentlich-rechtlicher Rundfunkanstalten zu zeichnen: Transparenz ist aus juristischer Perspektive nur sinnvoll denkbar, führt man sich ihre rechtlichen Grenzen vor Augen (II.).

I. Faktische Relationen

Einen ersten Ansatzpunkt für die vielfältigen Differenzierungen, zu denen der Prozess des Abbaus von Informationsasymmetrien Anlass gibt, bietet die *Wirkrichtung* des Vorgangs. Darüber hinaus kann Transparenz anhand von drei Dichotomien analysiert werden: Es geht *inhaltlich* um die Transparenz von Ereignissen (Ergebnissen) oder aber Prozessen (Verfahren),

zeitlich um retrospektive Transparenz oder aber antizipierte Transparenz, und qualitativ um nominelle oder aber effektive Transparenz.¹¹⁴ Im Übrigen bleibt die Rolle gesellschaftlicher, politischer und ökonomischer Kontexte für die Transparenz zu gewärtigen.

1. Mögliche Wirkrichtungen der Transparenz

Vor dem Hintergrund des soeben skizzierten Forschungsinteresses, das sowohl den Abbau von Informationsasymmetrien gegenüber der Gesellschaft als auch innerhalb der Rundfunkanstalten in den Blick nimmt, kann hinsichtlich der möglichen Wirkrichtungen von Transparenz vor allem zwischen „interner“ und „externer“ Transparenz unterschieden werden; eine Zwischenstellung in diesem Modell beansprucht die „Inter-Akteur-Transparenz“: Die interne Transparenz bezeichnet den Abbau von Informationsasymmetrien innerhalb der Rundfunkanstalten; es geht um die Transparenz zwischen den Organen der Sender. Demgegenüber betrifft die externe Transparenz den Abbau von Informationsasymmetrien gegenüber – im weitesten Sinne – Dritten als „Außenstehenden“; angesprochen ist damit vor allem die Transparenz der Sender gegenüber der Gesellschaft. Mit der Inter-Akteur-Transparenz ist schließlich der Abbau von Informationsasymmetrien gegenüber Stellen wie der KEF oder auch staatlichen Stellen wie den (Landes-)Rechnungshöfen gemeint, die im Rahmen verfahrensrechtlich strukturierter Entscheidungsprozesse mit den Rundfunkanstalten zusammenwirken, ohne zu den Sendern in einem hierarchischen Verhältnis wie etwa im Rahmen der Rechtsaufsicht zu stehen.¹¹⁵

2. Ergebnistransparenz und Verfahrenstransparenz

Eine insbesondere aus juristischer Perspektive relevante Kategorisierung bildet ferner die Unterscheidung zwischen Ergebnistransparenz und Ver-

114 Ähnlich *Heald*, in: Transparency, S. 25 (29); *Forssbaeck/Oxelheim*, in: Oxford Handbook of Transparency, S. 3 (7) unterscheiden dagegen zwischen „quality“ und „intent“ einerseits sowie „outcome“ andererseits und verbinden insofern die inhaltliche Differenzierung mit dem zeitlichen Aspekt; *Prat*, in: Transparency, S. 91 (97) differenziert zwischen der Transparenz von Entscheidungen („decisions“) und der Transparenz von Tätigkeiten („effort“).

115 Angelehnt an *Heald*, in: Transparency, S. 25 (27 ff.), der hinsichtlich der Wirkrichtung zwischen „vertikaler“ und „horizontaler“ Transparenz unterscheidet.

fahrenstransparenz: Die Ergebnistransparenz betrifft nur das „Resultat eines Entscheidungsprozesses“ und blendet den Vorgang der Entscheidungsfindung aus. Als instruktives Beispiel für einen bloß ergebnistransparenten Vorgang kann die Entscheidung des BVerfG über die Ablehnung einer Verfassungsbeschwerde gem. § 93a ff. BVerfGG genannt werden, die weder einer Verhandlung (§ 93d Abs. 1 S. 1 BVerfGG) noch gem. § 93d Abs. 1 S. 3 BVerfGG einer Begründung bedarf.¹¹⁶ Die Verfahrenstransparenz umfasst dagegen auch den Prozess der Entscheidungsfindung. Ein Beispiel für einen (weitgehend) verfahrenstransparenten Vorgang ist unter dem Gesichtspunkt der Parlamentsöffentlichkeit (Art. 42 Abs. 1 S. 1 GG) das Gesetzgebungsverfahren gem. Art. 76 ff. GG.¹¹⁷

3. Zeitliche Dimension der Transparenz

Wechselwirkungen zu der Unterscheidung zwischen Ergebnis- und Verfahrenstransparenz entfaltet die zeitliche Dimension von Transparenz:¹¹⁸ Im Kontext einzelner Entscheidungen (als temporaler Referenz) ist Transparenz zum einen aus der ex ante-Perspektive denkbar; es geht dann um die Erkennbarkeit des Prozesses zur Entscheidungsfindung, bevor die Entscheidung tatsächlich getroffen wird. Diese ex ante-Perspektive findet (teilweise) Ausprägungen in der Öffentlichkeit von Parlaments-, Gerichts- oder Gremienverhandlungen. Transparenz kann indes auch nachträglich („ex post“) verwirklicht werden. Sie hat dann die Erkennbarkeit der Entscheidung selbst sowie gegebenenfalls des Entscheidungsfindungsprozesses erst, nachdem die Entscheidung getroffen wurde, zum Gegenstand.

4. Qualitative Dimension der Transparenz

Außerdem kann einer bloß nominell verstandenen „Transparenz“ die effektive Transparenz entgegengesetzt werden¹¹⁹ – wobei die grundsätzliche, qualitative Dimension der Transparenz vorliegend bereits begrifflich integriert ist: Bloß nominelle „Transparenz“, die die Adressatenperspektive un-

116 Bröhmer, Transparenz als Verfassungsprinzip, S. 19 ff.

117 Bröhmer, Transparenz als Verfassungsprinzip, S. 20 f.

118 Dazu Heald, in: Transparency, S. 25 (32 ff.), der außerdem auf die Wahl des „richtigen“ Zeitpunkts für Transparenz hinweist.

119 Heald, in: Transparency, S. 25 (34); Bröhmer, Transparenz als Verfassungsprinzip, S. 21 f. nennt dies „inhaltliche Transparenz“.

§ 3 Forschungsinteresse: Transparenz als (Rechts-)Begriff

beachtet lässt, ist nach dem hier zugrunde gelegten Transparenz-Begriff keine Transparenz. Gleichwohl bietet die Qualität der jeweiligen Information ein sinnvolles Kriterium für graduelle Differenzierungen jedenfalls abseits ihrer Extreme, da hier freilich nicht jedwede, aus Adressatenperspektive unvollkommene Information aus dem Transparenz-Begriff ausscheiden soll.

5. Gesellschaftlicher, politischer und ökonomischer Kontext

Schließlich bleibt die Rolle gesellschaftlicher, politischer und ökonomischer Kontexte für die Transparenz nicht zu übersehen. Transparenz als Vorgang entfaltet sich in den Zusammenhängen breiterer Entwicklungen etwa hin zu einer „Audit-Gesellschaft“ oder dem Übergang zum „regulierenden Staat“, der weniger handelt als überwacht und steuert.¹²⁰ Diese der Transparenz vorausliegenden Umstände bedingen die (möglichen) Effekte von Transparenz und umgekehrt wirkt sich Transparenz auf diese Umstände aus.¹²¹ Transparenz verwirklicht sich folglich – und selbstverständlich – nicht in einem Vakuum, sondern ist stets kontextabhängig.

II. Rechtliche Relativierungen

Der Zugang zu einer juristischen Verarbeitung der Transparenz liegt neben der Berücksichtigung sachlicher Differenzierungen primär in ihren rechtlichen Relativierungen: In der Ordnung des Grundgesetzes, dem jenseits des Schutzes der Menschenwürde absolute Postulate fremd sind, ist Transparenz weder ein Selbstzweck, noch kann Transparenz per se Vorrang vor anderen legitimen Zwecken beanspruchen. Zeichnete man Transparenz als einliniges Konzept frei von Beschränkungen, mündete dies in einem Ideal totaler Transparenz – das, wie *Winfried Hassemer* bemerkt, wiederum totalitär wäre: „Wer [...] die schrankenlose Durchsichtigkeit der Welt fordert, setzt damit auf ein Bild von der Welt, bezüglich dessen die Befürchtung nicht fern liegt, er selbst wolle in dieser Welt am Ende nicht leben [...].“¹²²

Notwendiger „Gegenpol“ der Transparenz ist in diesem Sinne nicht nur der verfassungsrechtliche Schutz der individuellen Privatsphäre, insbeson-

120 So (aus britischer Perspektive) *Heald*, in: Transparency, S. 25 (38 f.).

121 *Heald*, in: Transparency, S. 25 (38).

122 So eindringlich *Hassemer*, in: Festschrift Papier, S. 237 (246).

dere das Recht auf informationelle Selbstbestimmung gem. Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG. Vielmehr kommen auch die demokratische Öffentlichkeit und der demokratische Rechtsstaat kaum ohne Bereiche aus, die der Geheimhaltung unterliegen.¹²³ Beispiele sind etwa der verfassungsrechtlich anerkannte Kernbereich exekutiver Eigenverantwortung¹²⁴ oder die aus den objektiv-rechtlichen Anforderungen des Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG abzuleitenden Postulate zur Gewährleistung der Funktionsbedingungen der „Berichterstattung durch Rundfunk“, insbesondere der Informantenschutz und das Redaktionsgeheimnis.¹²⁵ Es gibt deshalb keinen Rechtsgrundsatz, der pauschal und ausnahmslos die Transparenz sämtlicher staatlicher Stellen und ihres Handelns fordert. In einer Demokratie gibt es lediglich ein verfassungstheoretisches Regel-Ausnahme-Verhältnis zugunsten der Transparenz und zulasten der Geheimheit staatlichen Handelns.¹²⁶

Bei der staatlichen Transparenz und auch bei der Transparenz der öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten geht es dementsprechend um eine institutionell und funktionell *angemessene* Transparenz, die von einem Ausgleich mit den jeweils zuwiderlaufenden Interessen lebt.¹²⁷ Eine institutionelle Entsprechung findet diese Maßgabe in der behördlichen Vereinigung der Aufsichtszuständigkeiten über den Datenschutz und die Informationsfreiheit in den (Bundes- und Landes-)Beauftragten für den Datenschutz und die Informationsfreiheit: Geheimheit und Offenheit sind im demokratischen Rechtsstaat kein Paradoxon, sie stehen in dem Wechselseitigen Begrenzung.¹²⁸

123 Pointiert *Jestaedt*, AÖR 126 (2001), 204 (205): „Das Lebenselixier sowohl der offenen Gesellschaft als auch des ihr zugeordneten Staatsmodells besteht daher nicht in der einseitigen Betonung von Offenheit, Öffentlichkeit, Öffnung, sondern in einem ebenso spezifischen wie komplexen Mischungsverhältnis von Offenheit und Geschlossenheit, von Öffentlichkeit und Vertraulichkeit, von Öffnung und Ausschließung, von Inklusion und Exklusion.“ Ferner *Hassemer*, in: *Festschrift Papier*, S. 237 (246).

124 Dazu ausführlich unten § 6 A. II. 1. (S. 169 ff.).

125 Dazu ausführlich unten § 6 A. I. (S. 160 ff.).

126 *Jestaedt*, AÖR 126 (2001), 204 (220 f.).

127 In diese Richtung *Kirchhof*, Transparenz des öffentlich-rechtlichen Rundfunks, S. 22; *Hassemer*, in: *Festschrift Papier*, S. 237 (246).

128 *Hassemer*, in: *Festschrift Papier*, S. 237 (248).

C. Grenzen des Forschungsinteresses

Mit der Bildung eines Transparenz-Begriffs und der Benennung des Forschungsinteresses der vorliegenden Arbeit sind zugleich die Grenzen dieser Untersuchung definiert – denn die limitierenden Faktoren ergeben sich aus dem Transparenz-Begriff selbst: Zum einen ist Transparenz als Verfahren kaum messbar – die vielschichtige Natur (Wirkrichtung, inhaltliche, zeitliche und qualitative Dimensionen, Kontext) der Transparenz erlaubt es nicht, quantitative Aussagen über die Transparenz eines bestimmten Erkenntnisgegenstands zu treffen.¹²⁹ Zum anderen wird Transparenz mit Attributen in Verbindung gebracht (beispielsweise mit institutioneller Qualität und ökonomischer Leistungsfähigkeit), die ihrerseits von der Wahrnehmung der betreffenden Institution als „transparent“ abhängen. Das Ergebnis sind Identifikationsprobleme, die den Nachweis von Kausalitätsbeziehungen zwischen der Transparenz und ihren Effekten wesentlich erschweren.¹³⁰

Während ein quantitativer Vergleich der Transparenz öffentlich-rechtlicher Rundfunkanstalten deshalb mit empirisch fundierten Einwänden behaftet ist, gilt dies nicht für einen *Rechtsvergleich* unter qualitativen Vorzeichen, der insbesondere die oben dargestellten faktischen Relationen der Transparenz rezipiert. Ob gesetzlich nur die Ergebnistransparenz eines Prozesses *ex post* angeordnet ist oder aber die Verfahrenstransparenz aus der *ex ante*-Perspektive; ob die Rundfunkanstalten grundsätzlich anspruchsverpflichtete Stellen nach Informationsfreiheitsrecht sind oder nicht; oder ob die Sender von einer informationsfreiheitsrechtlichen Bereichsausnahme profitieren: dies alles steht einem Rechtsvergleich offen.

Unter diesen Vorzeichen geht es dieser Untersuchung nicht darum, im Sinne einer Großformel Aussagen darüber zu treffen, wie transparent die öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten entlang eines (formal-quantitativ definierten) Maßstabs sind. Es geht vielmehr um die Identifikation, Analyse und juristische Bewertung der rechtlichen Regelungen, die den Abbau von Informationsasymmetrien in Bezug auf die öffentlich-rechtlichen

129 Forssbaeck/Oxelheim, in: Oxford Handbook of Transparency, S. 3 (19) („measurement problem“); Heald, in: Transparency, S. 25 (41) weist vor diesem Hintergrund darauf hin, dass Transparenz-Indizes kritisch zu betrachten seien und unter Umständen zur Setzung falscher Anreize führen könnten.

130 Forssbaeck/Oxelheim, in: Oxford Handbook of Transparency, S. 3 (19) („endogeneity problem“).

Rundfunkanstalten fordern und insofern auch: um einen (intraföderalen Binnen-)Rechtsvergleich.

D. Gang der Untersuchung

Auf dem Fundament der vorstehenden Akzentuierung des Forschungsinteresses gliedert sich die Arbeit in zwei Hauptteile: Der erste Hauptteil untersucht die objektiv-rechtliche Transparenz öffentlich-rechtlicher Rundfunkanstalten; konkret geht es um den normativ vorgegebenen Abbau von Informationsasymmetrien bspw. durch gesetzliche Veröffentlichungspflichten der Sender.¹³¹ Der zweite Hauptteil befasst sich demgegenüber mit der subjektiv-rechtlich begründeten Transparenzverpflichtung der Rundfunkanstalten; in Rede steht insofern der Abbau von Informationsasymmetrien durch die Geltendmachung individueller Informationsansprüche.¹³²

Das Verhältnis zwischen objektiv-rechtlicher Transparenz und subjektiv-rechtlicher Transparenzverpflichtung ist dabei kein hierarchisches, sondern ein solches wechselseitiger Ergänzung. Wesentlicher Unterschied zwischen der objektiv-rechtlichen Transparenz und der subjektiv-rechtlichen Transparenzverpflichtung ist der jeweilige Wirkmechanismus: Objektiv-rechtliche Transparenzpflichten wirken unabhängig von ihrer individuellen Geltendmachung und stehen einer solchen Geltendmachung – wie sich noch zeigen wird – auch nicht offen. Sie sind allein im Wege der Rechtsaufsicht durchsetzbar oder ggf. im Rahmen von Innenrechtsstreitigkeiten zwischen den Organen der Rundfunkanstalten. Subjektiv-rechtliche Transparenzverpflichtungen sind demgegenüber gerichtlich durchsetzbar, aber in ihrer Wirkung auch abhängig von der individuellen Geltendmachung; im Übrigen adressieren sie lediglich die (externe) Transparenz der Rundfunkanstalten gegenüber der Gesellschaft.

Vor diesem Hintergrund konzentriert sich der erste Hauptteil zu der objektiv-rechtlichen Transparenz der Rundfunkanstalten auf die Transparenz der Rundfunkgremien (§ 5), die Transparenz der Programmgestaltung (§ 6) und die finanzielle Transparenz und Transparenz der Geschäftsführung öffentlich-rechtlicher Rundfunkanstalten (§ 7). Der zweite Hauptteil zu der subjektiv-rechtlichen Transparenzverpflichtung der Sender legt sei-

131 Dazu §§ 4-9 (S. 65 ff.).

132 Dazu §§ 10, 11 (S. 345 ff.).

§ 3 Forschungsinteresse: Transparenz als (Rechts-)Begriff

nen Schwerpunkt auf den individuellen Informationszugang bei öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten nach Informationsfreiheitsrecht (§ 11).