

# Hans J. Kleinsteuber

## Das Ende verfassungsgerichtlicher Medienpolitik?

### Zur Wandlung der deutschen Rundfunkordnung unter dem Einfluß der Kommerzialisierung

Jahrzehntelang ist Medienpolitik – präziser die Politik der elektronischen Medien Radio und Fernsehen – in der Bundesrepublik in einem, auch im internationalen Vergleich, einzig hohen Maße von Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts mitentschieden, wenn nicht geprägt worden. Seit 1961 hat das oberste Gericht in einer Reihe Entscheidungen die Rahmenbedingungen für den öffentlich-rechtlichen Rundfunk gestaltet, hat faktisch seine Monopolstellung abgesichert und die Hürden für eine mögliche Kommerzialisierung so hoch gesetzt, daß erst 1984, ein Vierteljahrhundert später, private Anbieter eine erste Chance bekamen.

Seitdem hat sich allerdings fast alles geändert. Die öffentlich-rechtlichen Anstalten beherrschen nicht mehr allein das Feld, neue Anbieter, auf Erwerb und Profit orientierte GmbHs und GmbH & Co KGs, drängen mit Vehemenz auf den Markt. Es ist nur noch eine Frage der Zeit, wann die kommerziellen Anbieter – wie überall, wo dieser »ungleiche Wettbewerb« im dualen System eingesetzt hat – die Öffentlichen an Einschaltungen überflügelt haben werden.

Die Veränderungen der letzten zehn Jahre fanden ihren Niederschlag auch auf der rechtlichen Seite. Die traditionellen Rundfunkgesetze und Staatsverträge der Bundesländer, die die Rechtsverhältnisse der Anstalten regelten, wurden um Landesmediengesetze ergänzt, die Bedingungen für die Lizenzierung und den Betrieb kommerzieller Anbieter kodifizieren. Zur Beaufsichtigung wurden in allen – inzwischen auch den neuen – Bundesländern Landesmedienanstalten eingerichtet.

Das Grundgesetz weist, unterstützt vom Bundesverfassungsgericht, den Bundesländern im Rahmen ihrer Kulturhoheit die ausschließliche Kompetenz zur rechtlichen Regelung des Rundfunks zu. Die Landesrundfunkanstalten sind Ausdruck dieses föderalen und dezentralen Prinzips. Mit der Kommerzialisierung traten aber ganz neue, gewinnorientiert und großflächig operierende Akteure in die Arena, die Ländergrenzen nur als überflüssige Fessel für ihre expansive, zuschauermaximierende Geschäftsstrategie empfinden mußten. Sie waren es auch, die sich hinter die EG stellten, die ihrerseits mit dem Konzept eines »Fernsehen ohne Grenzen« einen universellen Regelungsanspruch für alle Fragen der Medien in Europa aufstellte.

Bleibt zu fragen, ob unter derartigen Rahmenbedingungen die bisherigen Formen der Rundfunkgestaltung und -aufsicht durch die Bundesländer und die rechtsinterpretative Funktion des Verfassungsgerichts noch in der alten Weise aufrechterhalten werden können? In der Analyse der Entwicklung der letzten 25 Jahre sollen Wandlungsprozesse aufgespürt werden. Diese Darstellung wird auch komparative, vor allem aus den USA gezogene, Erfahrungen aufarbeiten, um auf vergleichbare Entwicklungen hinzuweisen, aber auch die deutschen Besonderheiten hervorheben zu können.

Im einzelnen soll die Darstellung diese Fragen behandeln:

– Warum konnte das Bundesverfassungsgericht nach 1961 zu einem zentralen medienpolitischen Akteur werden?

- Wird das Bundesverfassungsgericht auch in Zukunft eine vergleichbare Rolle spielen können?
- Werden die Landesmedienanstalten seine Funktionen übernehmen?
- Was ist spezifisch neu (und damit spezifisch »deutsch«) an den Landesmedienanstalten, was folgt internationalen Mustern?
- Bleibt die mit dem Bundesverfassungsgericht begonnene »Definitionsmacht« der Juristen in Rundfunkfragen erhalten?

### *Das Bundesverfassungsgericht entscheidet zur Rundfunkordnung*

Manchen Darstellungen ist zu entnehmen, daß die Elemente einer inneren Ordnung des Rundfunks in der Bundesrepublik durch die Verfassung selbst vorgegeben seien. »Die Rundfunkordnung in der Bundesrepublik Deutschland ist in besonderem Maß verfassungsrechtlich vorgeprägt.«<sup>1</sup> Den skeptischen Betrachter überzeugt ein Blick in das Grundgesetz eher vom Gegenteil. Zur Zeit, da das Grundgesetz konzipiert wurde, bestanden noch erhebliche alliierte Vorbehalte. Entsprechend kurz, offen und lakonisch sind die Hinweise im Art. 5 Abs. 1 GG. Umgekehrt wird es plausibler: Weil das Grundgesetz in seinem Grundrechtskatalog keine Strukturentscheidung vorwegnahm, konnte das Bundesverfassungsgericht das entstandene Vakuum mit seinen Urteilen interpretativ ausfüllen.<sup>2</sup> Für ein Vierteljahrhundert, vom ersten Fernsehurteil 1961 bis in die 80er Jahre hinein, bestimmten folgerichtig seine Vorgaben wesentlich die medienpolitische Diskussion.

Ausgangspunkt waren seinerzeit Bemühungen der Adenauer-Regierung und der deutschen Wirtschaft gewesen, den Erfolg der britischen Konservativen bei der Etablierung des kommerziellen ITV-Kanals 1954/55 zu kopieren. Die Gründung der Deutschland-Fernsehen-GmbH als einem kommerziellen, bundestaatlich und CDU-kontrollierten Anbieter mußte freilich wie eine massive Provokation auf die gesamte politische Opposition wirken. Die hatte ihre politische Machtbasis in den SPD-regierten Bundesländern. Ihr Protest wurde zudem von den CDU-geführten Ländern geteilt, die um ihre Rechte aus dem Kulturföderalismus bangten.

Adenauer stieß also mit seinen rundfunkpolitischen Experimenten nicht nur auf den entschiedenen Widerstand der SPD und speziell der SPD-regierten Bundesländer, sondern auch weiter Teile der CDU außerhalb der Bundeshauptstadt. Am Rande sei vermerkt, daß bis in die letzten Jahre hinein die Länder-CDU dem öffentlich-rechtlichen Rundfunk sehr viel mehr zugetan war, da er unmittelbaren Parteieneinfluß in den Länderanstalten ermöglichte, als die vom Rundfunk gänzlich ausgeschlossene Bundes-CDU.<sup>3</sup>

Angesichts einer derartig breiten Front gegen die Rundfunkpläne Adenauers und der Bundes-CDU stellte sich das Bundesverfassungsgericht mit seinem »ersten Fernsehurteil« von 1961 nur an die Spitze einer schon vorhandenen Abwehrbewegung.<sup>4</sup> Es stoppte Adenauers höchst umstrittene Fernsehpläne und stellte damit den Rechts-

1 Hans-Peter Hillig in der Einleitung zu: Rundfunkrecht. Textausgabe mit einer ausführlichen Einführung von Hans-Peter Hillig. München 1990, S. IX.

2 Vgl. auch die interessante Außensicht dazu von: Peter J. Humphreys: Media and Media Policy in West Germany. The Press and Broadcasting since 1945. New York 1990, S. 132 ff.

3 Hans J. Kleinsteuber: Rundfunkpolitik. Der Kampf um die Macht über Hörfunk und Fernsehen. Opladen 1982, S. 43 ff.

4 BVerfGE 12, 205 ff, sog. erstes Fernsehurteil. Zu den Einzelheiten: Günter Zehner, Hrsg.: Der Fernsehstreit vor dem Bundesverfassungsgericht, 2 Bde Karlsruhe 1964, 1965.

frieden wieder her. Die Bundesrepublik war seinerzeit schlicht nicht reif für ein ›duales‹ System, das sich zudem von dem damals einzigen europäischen Vorbild, dem britischen ITV mit deutlichen ›public-service‹-Aspekten, in entscheidenden Merkmalen unterscheiden hätte.

### *Das Bundesverfassungsgericht als rundfunkpolitischer Akteur*

Das Bundesverfassungsgericht spielte aber nicht nur im konkreten Fall der Deutschland-Fernsehen-GmbH seine Rolle als ›Retter in höchster Not‹, es äußerte sich angesichts einer demonstrierten Schwäche der Politik weit über diesen Streitfall hinaus. Mit der autoritativen Lösung eines in die ›Justizarena‹ verlagerten politischen Konflikts nutzte es die Gunst der Stunde, um die gewonnene Aufmerksamkeit mit weitreichenden medienpolitischen Grundsatzklärungen zu verbinden. Seine Stellungnahmen im Fernsehurteil von 1961 zeichneten sich durch Deutlichkeit in der konkreten Konfliktlösung aus, insbesondere dem Verbot des ›Adenauer-Fernsehens‹, verbunden mit einem eher generellen Votum zugunsten des öffentlich-rechtlichen Organisationstyps.

In seinen rundfunkpolitischen ›Kommentierungen‹ schrieb es unterschiedliche und in sich widersprüchliche Vorstellungen in Urteilsform nieder. Das hatte zur Folge, daß noch Jahrzehnte später Sätze aus dem Urteil von Befürwortern wie Gegnern einer Kommerzialisierung gleichermaßen zitiert werden konnten. Mit diesem Grundsatzurteil wurde deutsches Rundfunkrecht in hohem Maße Richterrecht.<sup>5</sup>

Die geschilderten Rahmenbedingungen der Entscheidung verdeutlichen, daß es hier kaum um eine strikte Interpretation des Grundgesetzes gehen konnte. Inzwischen sind kommerzielle Anbieter als prinzipiell verfassungskonform eingestuft worden. Was 1992 möglich ist, wäre sicherlich 1961 mit verfassungsrichterlichem Bann belegt worden. So besehen, handelt es sich um ein essentiell rundfunkpolitisches Urteil, mit dem die Richter erhebliche politische Courage zeigten und über mehr als zwanzig Jahre kommerzielle Initiativen und Vorstöße entmutigen sollten.

Das Fernsehurteil von 1961 ist von zwei charakteristischen Elementen der deutschen Verfassungsrechtsprechung durchdrungen: einerseits der Besetzung der Senate des Gerichts nach Parteienproporz, zum anderen der Tradition einvernehmlicher Entscheidungen (die Möglichkeit von Sondervoten wurde erst 1970 eröffnet). Damit sind vielfältige Kompromißformeln, aber auch die Zusammenfügung eigentlich unvereinbarer Meinungen der verschiedenen Richter und der sie tragenden politischen Kräfte vorprogrammiert: Folglich konnten sich Verfechter und Gegner des öffentlichen Rundfunkmonopols gleichermaßen auf die mehrdeutigen Aussagen des Gerichts beziehen.

Die Verfassungsrichter werden seit 1951 in strengem Proporz von den Bundesparteien bestimmt, den ›unpolitischen‹ Richter gibt es – so besehen – nicht.<sup>6</sup> In Ablehnung früherer Vorstellungen einer wertfreien Rechtsanwendung sind politische und ethische Grundanschauungen selbstverständlicher und akzeptierter Bestandteil un-

<sup>5</sup> Vgl. dazu: Wolfgang Hoffmann-Riem: Rundfunkrecht als Richterrecht. Die Rundfunkentscheidung des BVerfG. In: Peter Glotz/Reinhold Kopp, Hrsg.: Das Ringen um den Medienstaatsvertrag der Länder. Berlin 1987, S. 32–51.

<sup>6</sup> Vgl. Christine Landfried: Bundesverfassungsgericht und Gesetzgeber. Wirkungen der Verfassungsrechtsprechung auf parlamentarische Willensbildung und soziale Realität. Baden-Baden 1984. Die Studie weist u. a. den politischen Hintergrund von Richtern nach.

seres Bildes von einem Verfassungsrichter.<sup>7</sup> Das erklärt zwar die inhaltliche Offenheit der Urteile, erhellt allerdings nicht, warum sich das Bundesverfassungsgericht so intensiv mit der Rundfunkordnung beschäftigte. Unverkennbar sind seine umfänglichen, teilweise sich von Verfassungsfragen weit entfernenden Ausführungen, etwa zur Qualität des Programms oder zur Frequenzknappheit (die sich retrospektiv als nicht haltbar erwiesen). Dem außenstehenden Beobachter fällt in bezug auf die rundfunkpolitische Motivation des Gerichts zweierlei auf. Zum einen gibt es – phänomenologisch gesehen – beachtliche institutionelle Ähnlichkeiten zwischen Verfassungsgericht und öffentlichen Rundfunkanstalten, zum anderen verbindet beide gesellschaftlichen Institutionen das Selbstverständnis, eine Art politikferner, kontrollierender Gewalt zu sein. So könnte man die These aufstellen, daß die Dritte Gewalt im Staate ihre schützende Hand über die ›Vierte Gewalt‹, die Medien, gehalten habe.<sup>8</sup>

### *Rundfunkpolitische Ordnungsvorstellungen der Verfassungsrichter*

Die rundfunkpolitischen Kommentierungen des Gerichts speisten sich vor allem aus Theorien und Themen der um 1960 vorherrschenden Staatslehren. Unverkennbar ist, daß die seinerzeit meinungsführenden, überwiegend etatistisch und konservativ gesonnenen Juristen zu einer eher starken Betonung der Staatstätigkeit tendierten und damit auch spezifische Formen öffentlicher Wirtschaftstätigkeit – wie solche des öffentlich-rechtlichen Rundfunks – befürworteten.

Ein gutes Beispiel für diese Sichtweise bot Herbert Krüger in seiner Allgemeinen Staatslehre von 1964. Im Zusammenhang mit der – wie er es sah – Notwendigkeit einer Einheitlichkeit der Erledigung öffentlicher Aufgaben sprach er von staatlichen Vorbehalten, die ihm zwingend notwendig erschienen. Er führt u. a. aus, »daß es verfehlt ist, derartige Staatsvorbehalte als ›Monopole‹ zu bezeichnen. Man würde sich mit einer solchen terminologischen Verfehlung des Sachverhaltes nicht zu beschäftigen brauchen, wenn nicht das Wort ›Monopol‹ .. ganz bewußt eingesetzt würde, um aus den dem Staate vorbehaltenen, dem Gemeinwohl unterworfenen Tätigkeiten wichtige Stücke, vor allem Rundfunk und Fernsehen herauszubrechen und im Namen von Freiheit und Wettbewerb dem privaten Belieben auszuliefern. Gegenüber solchen scheinheiligen Bestrebungen genügt es daran zu erinnern, daß die Überantwortung gewisser Aufgaben an den Staat unter Ausschluß aller gesellschaftlichen Träger auf der Feststellung beruht, daß Freiheit, Wettbewerb und vor allem Gewinnstreben an dieser Stelle das Erforderliche nicht zu leisten vermögen.«<sup>9</sup> Vieles an Krügers Argumentation mag heute antiquiert erscheinen, aber die seinerzeit aktuellen medienpolitischen Kontroversen werden deutlich, und der Schutz des öffentlich-rechtlichen Rundfunkbereichs vor kommerziellen Begehrlichkeiten wird als ganz persönliches Anliegen des Autors erkennbar.

Eine andere Richtung brachte einer der einflußreichsten Staatslehrer der frühen Bundesrepublik, Rudolf Smend, in die Diskussion ein. Seine bereits in den zwanziger Jahren entworfene Vorstellung von »Integration als grundlegender Lebensvorgang

7 Vgl. Horst Sacker: Das Bundesverfassungsgericht. Bonn 1989, S. 42 ff.

8 Hier sei eine, zugegebenermaßen gewagte, These aufgestellt: Parallelen zwischen Gerichtswesen und Rundfunkanstalten bestehen bei der Rekrutierung nach Parteienproporz ebenso wie in der institutionell angelegten Unabhängigkeit von den Staatsgewalten Legislative und Exekutive sowie in einem besonderen, öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis.

9 Herbert Krüger: Allgemeine Staatslehre. Stuttgart 1964, S. 771 f.

des Staates« verarbeitet die Weimarer Situation, indem er den Staat nicht als ruhendes Ganzes interpretiert, sondern als Ort, der erst durch ein sich täglich erneuerndes Plebiszit zu Leben komme. Ihm geht es in seiner Integrationslehre auch um die »Anregung des politischen Lebensvorgangs, der Meinungs- und Partei- und Mehrheitsbildung, des politischen Gesamtbewußtseins, öffentlicher Meinung, aktiver politischer Gemeinschaftswirklichkeit...«<sup>10</sup> Für Smend war die Öffentlichkeit des sich in Debatten und Meinungskämpfen konstituierenden und integrierenden Verfassungsstaates ein zentrales Thema, eine Öffentlichkeit, mit deren Gestalt er sich auch in anderen Zusammenhängen auseinandergesetzt hat.<sup>11</sup> An Vorstellungen dieser Art anknüpfend stellte das Bundesverfassungsgericht in seinem zweiten Fernsehurteil von 1971 an prominenter Stelle fest: »Die Rundfunkanstalten ... erfüllen eine integrierende Funktion für das Staatsganze.«<sup>12</sup>

Dieses Leitbild, nicht aus dem Grundgesetz abgeleitet, sondern vom Verfassungsgericht aus deutlich älteren Staatslehren gezogen, ist später konstitutiv für das Selbstverständnis der öffentlich-rechtlichen Anstalten geworden. Sie fingen den vom Gericht zugespielten Ball auf. Im Vorfeld des Urteils zum Niedersächsischen Rundfunkgesetz 1986 bezeichneten sie sich (in den Worten des ARD-Rechtsvertreters Herbert Bethge) folgerichtig als Ort der Organisation von »binnenpluralistischem Integrationsrundfunk«.<sup>13</sup>

Angesichts der Dominanz derartiger Verfassungsvorstellungen wird erklärlich, weshalb die meisten Richter damals subjektiv ein öffentlich-rechtliches System für schützenswert hielten und dies auch in der Sprache des Verfassungsrechts ausdrückten. Gelegenheit dazu gaben ihnen alle zehn Jahre (1961, 1971, 1981) die in der politischen Arena nicht gelösten und in die Justizarena übertragenen rundfunkpolitischen Konflikte und die darauf fälligen Fernsehurteile.<sup>14</sup> Weitsicht und realistische Einschätzung der eigenen Grenzen geboten den Richtern, eine kommerzielle Option in den Kommentierungen nicht grundsätzlich auszuschließen, sie aber an schwer erfüllbare Voraussetzungen zu binden und argumentativ abzuwerten.

### *Verfassungsgerichtsbarkeit und Öffentlichkeit*

Die Verfassungsgerichtsbarkeit bedarf zur Ausfüllung ihrer »Hüter«-rolle eines besonders engen Verhältnisses zur Öffentlichkeit, deren Belange sie vertritt oder zumindest zu vertreten vorgibt und auf deren Unterstützung sie angewiesen ist. Dies impliziert gleichzeitig, daß das Gericht mit seinen Sprüchen auf eine interessierte Öffentlichkeit trifft und auch treffen will; bei den obersten Gerichten in Karlsruhe haben wichtige und meinungsbildende Medien eigene Korrespondenten akkredi-

<sup>10</sup> Rudolf Smend: *Verfassung und Verfassungsrecht*. In: ders.: *Staatsrechtliche Abhandlungen*. Berlin 1968, S. 119–276 (zuerst erschienen Berlin 1928). Smend hat später seinen Integrationsansatz noch präzisiert, insbes. in seinen Handbuchartikeln: *Integrationslehre* (1956) und *Integration* (1956), beide abgedruckt in derselben Sammlung: S. 475–481 und 482–486. Hier zitiert: S. 484.

<sup>11</sup> Rudolf Smend: *Zum Problem des Öffentlichen und der Öffentlichkeit*. In: *Staatsrechtliche Abhandlungen*, S. 462–474 (zuerst 1954).

<sup>12</sup> BVerfGE 31, 314 ff., 314 (1. Leitsatz).

<sup>13</sup> Herbert Bethge: *Stellungnahme der ARD in dem Normenkontrollverfahren über das Niedersächsische Landesrundfunkgesetz*, in: Wolfgang Hoffmann-Riem, Christian Starck, Hrsg.: *Das Niedersächsische Rundfunkgesetz vor dem Bundesverfassungsgericht*. Baden-Baden 1987, S. 168–200, S. 170.

<sup>14</sup> Urteil von 1971: BVerfGE 31, 314 ff., sog. *Zweites Fernsehurteil*; Urteil von 1981: BVerfGE 57, 295 ff., sog. *Drittes Fernsehurteil*. Die Entscheidungen seit 1961 sind dokumentiert in: Friedrich-Wilhelm von Sell, Hrsg.: *Verfassungsrecht und Rundfunk. Die sieben Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts 1961–1991*. Berlin 1992.

tiert, und richtungsweisende Entscheidungen werden zumindest der Fachwelt bekannt.

Weiß das Gericht bedeutende politische Strömungen hinter sich, vermag es auch – wie 1961 geschehen – mutige Entscheidungen gegen den erklärten Willen der Bundesregierung zu fällen. Belohnt wird seine Nähe zur Öffentlichkeit mit einer deutlich höheren Wertschätzung als sie alle anderen Verfassungsorgane genießen.<sup>15</sup>

### *Veränderungen der Rahmenbedingungen in den 80er Jahren*

Zwischen 1981 und 1986 wurden entscheidende rundfunkpolitische Orientierungsmarken neu gesetzt. Ohne Änderung des Verfassungsrechts begannen einzelne Bundesländer ab 1984 kommerzielle, also privatrechtlich verfaßte und werbungsfinanzierte Anbieter zu lizenzieren. Dem waren jahrzehntelange Forderungen der deutschen Wirtschaft, großer Verlagsunternehmen und der CDU auf Öffnung des Rundfunkmarktes vorausgegangen. Sie wurde vom Verfassungsgericht mit seiner Niedersachsen-Entscheidung von 1986, wenn auch eher mißmutig kommentierend, nachvollzogen und gebilligt. Der Kommerzialisierung des Rundfunks wurden ernsthafte Mahnungen auf den Weg gegeben, insbesondere forderte das Gericht die Grundversorgung durch öffentlich-rechtliche Anstalten zu sichern, dazu ein »möglichst hohes Maß gleichgewichtiger Vielfalt im privaten Rundfunk zu erreichen« sowie die »Verhinderung des Entstehens vorherrschender Meinungsmacht«.<sup>16</sup> Auffällig ist: Jenseits einiger, schnell zu bewerkstelliger Korrekturen am von der CDU verabschiedeten Niedersächsischen Rundfunkgesetz hat das Gericht sich darauf zurückgezogen, zu postulieren und Ratschläge zu geben. Aus der Verbotspolitik früherer Jahre wurde eine Politik des erhobenen Zeigefingers. Daran haben auch neuere Urteile (SDR-Beschluß von 1987, WDR-Urteil von 1991) nichts geändert.<sup>17</sup> Worin liegen diese Veränderungen begründet?

### *Neue Übertragungstechniken und neue Akteure*

Die Rahmenbedingungen für eine medienpolitisch gestaltende Verfassungsrechtsprechung haben sich inzwischen grundlegend verändert. Gerichtliche Gestaltungsspielräume sind wegen weitreichender technischer und ökonomischer Wandlungsprozesse geschwunden. Mit Einsatz moderner Medientechniken wie Satellit und Kabel ist es heute technisch ein Leichtes, außerhalb des Geltungsbereichs des Grundgesetzes und damit außerhalb des verfassungsgerichtlichen Zugriffs Fernsehprogramme zu produzieren, die sich unmittelbar und gezielt an einen deutschen Adressatenkreis richten. Der Fernsehanbieter RTLplus demonstrierte diese Möglichkeit ab 1984 und strahlte vom benachbarten Luxemburg in die westliche Bundesrepublik ein.

Globale Kommunikationstechniken lassen nationale Rechtsprechung tendenziell zum Anachronismus werden. Ökonomisch gesehen haben sich in den letzten 15 Jahren zudem in Westeuropa große Medienkonglomerate gebildet, die eine Kom-

<sup>15</sup> Wie Infas-Umfragen regelmäßig belegen, steht das Bundesverfassungsgericht bei der Frage nach »Vertrauen in Institutionen« bei den Bundesbürgern an der Spitze. Vgl. Landfried, S. 152.

<sup>16</sup> Aus den Leitsätzen des Urteils des Ersten Senats des Bundesverfassungsgerichts vom 4. Nov. 1986, zit. Hoffmann-Riem/Starck, S. 627–705, S. 704.

<sup>17</sup> Abgedruckt in: Sell, S. 196 ff., 236 ff.

merzialisierung der Fernsehmärkte zu ihrer beherrschenden Strategie machen und ihr Ziel auch über Staatengrenzen hinweg und notfalls unter gezielter Umgehung bestehenden nationalen Rechts verfolgen. Wichtige Akteure sind hier z. B. die Luxemburger CLT mit ihren RTL-Kanälen, der italienische Berlusconi-Konzern, die Aktivitäten des Wahlamerikaners Murdoch, aber natürlich auch die deutschen Konzerne Bertelsmann, Springer und Kirch.

Damit ist für das Verfassungsgericht in mehrfacher Hinsicht eine völlig neue Situation entstanden. Jenseits aller juristischen Dogmatik steht außer Frage, daß die Durchsetzung eines gerichtlichen Willens gegenüber öffentlichen Einrichtungen wie Rundfunkanstalten sehr viel einfacher ist als gegenüber Wirtschaftsunternehmen, besonders solchen mit multinationalem Horizont. Die Widerstandskraft derartiger wirtschaftlicher Machtballungen wird z. B. darin deutlich, daß der von ihnen betriebene Prozeß internationaler Kommerzialisierung bisher weltweit eine Dynamik in nur eine Richtung auslöste: mehr und mehr Kommerz bei gleichlaufender Erodierung des öffentlichen Sektors.

Zudem hat die Europäische Gemeinschaft mit ihrer Politik eines »Fernsehens ohne Grenzen« eigenes übergeordnetes Rundfunkrecht gesetzt. Die Bundesländer fühlen sich davon bedroht, kollidiert es doch mit ihrer von der Verfassung garantierten Kulturkompetenz. Die EG macht sich mit ihrer Fernsehrichtlinie von 1989 anheischig, Rundfunk als ausschließlich wirtschaftliche Tätigkeit zu interpretieren, was ihr ermöglicht, sich als oberster europäischer Normen-Setzer über nationale (und Länder-) Gesetze und Gerichte hinwegzusetzen.<sup>18</sup> Der Europäische Gerichtshof folgt gleichfalls dieser Linie und hat mehrfach darüber entschieden, unter welchen Bedingungen z. B. öffentliche Fernsehmonopole noch mit dem Gemeinschaftsrecht vereinbar sind – zuletzt in der Streitsache Elliniki Radiophonia von 1991.<sup>19</sup> Bleibt zu fragen, was unter diesen Bedingungen überhaupt noch vom höchsten deutschen Gericht entscheidbar ist?

### *Kommerzialität schafft neue Rahmenbedingungen*

Mit den veränderten Rahmenbedingungen haben sich auch die Einwirkungschancen für beteiligte Akteure entscheidend gewandelt: Medienpolitik besteht heute weniger im staatlich-hoheitlichen Ordnen als im gestaltenden Mitmachen und in der standortpolitischen Sicherung der eigenen Produzenten angesichts rasch anwachsender internationaler Konkurrenz. War der nationale oder regionale Anbieter im eigenen Staat immer noch in Grenzen beeinflussbar, so ist der multinationale Akteur faktisch jeder staatlichen Kontrolle entzogen.

Ein Beispiel: Die direktstrahlenden Satelliten des Typs ASTRA, derzeit mit zwei Trabanten mit je 16 Kanälen arbeitend, überstreichen ganz Europa. Ein Bündel Kanäle richtet sich mit Murdochs British Sky-Programmen direkt an die Zuschauer auf den britischen Inseln.<sup>20</sup> Die ASTRA tragende Firma SES hat ihren Sitz in Lu-

<sup>18</sup> Vgl. Hans J. Kleinsteuber: Europäische Medienpolitik am Beispiel der EG-Fernsehrichtlinie. In: ders./Volkert Wiesner/ Peter Wilke, Hrsg.: EG-Medienpolitik. Fernsehen in Europa zwischen Kultur und Kommerz. Berlin 1990, S. 35–54.

<sup>19</sup> EuGH, Urteil v. 18. 6. 1991 – C 260/89. Zur rundfunkrechtlichen Würdigung: Christoph Degenhart, JZ 1992, S. 682 ff.

<sup>20</sup> Zur europäischen Satellitensituation: Hans J. Kleinsteuber: Kabel und Satellit in der westeuropäischen Technologie- und Medienpolitik. In: Rundfunk und Fernsehen, Nr. 4, 1991, S. 506–526, insbes. S. 514 ff.

xemburg und arbeitet nach Luxemburger Recht. Natürlich haben die von ihr betriebenen Satelliten, gebaut und gestartet außerhalb Europas, nur einen fiktiven Bezug zum Großherzogtum. Vielmehr wurde Luxemburg gewählt, seit Jahrzehnten Sitz des ältesten europäischen kommerziellen Anbieters CLT/RTL, weil es die größte Freiheit von medienrechtlichen Auflagen garantierte. Faktisch arbeitet ASTRA, das derzeit erfolgreichste europäische Satellitenprojekt, ohne reale Aufsichtsstruktur. Murdoch erklärte, sich freiwillig an britisches Rundfunkrecht zu halten – so wie er es für sich interpretiert.

Ein anderes Exempel: CNN produziert in Atlanta, Georgia, das bekannte, weltweit verbreitete englischsprachige Nachrichtenprogramm. Es wird auch in deutsche Kabelnetze eingespeist. Kaum vorstellbar erscheint, daß die Programmverantwortlichen im Süden der USA um die Vorschriften der verschiedenen deutschen Landesmediengesetze wissen, geschweige denn, daß sie ihr für den Weltmarkt produziertes Programm daran ausrichten. So ist keine realistische Rückkopplung zu den Verantwortlichen jenseits des Atlantiks mehr möglich, nachdem die Grundentscheidung in Berlin, Hamburg oder München gefällt worden ist, CNN einen Kabelkanal zu gewähren.

Unter diesen neuartigen Rahmendingungen muß der Einflußradius des Bundesverfassungsgerichts völlig neu definiert werden. Die derzeit erfolgende Ökonomisierung des Medienbereichs führt zu einer Verlagerung auf wirtschaftsrechtliche Fragen. Es stehen keine öffentlichen Programmaufträge mehr im Mittelpunkt, sondern ökonomische Argumente und Kalküle. Für alle verantwortlich Tätigen ergibt sich die Notwendigkeit, sehr viel mehr die ökonomischen Folgen des eigenen Handelns zu beachten.<sup>21</sup>

Auf der Grundlage einer so entstandenen, gänzlich neuen Verantwortung der Rechtsprechung für die Implementationen ihrer Tätigkeit wirken staatsrechtliche Exegesen über die richtige Rundfunkordnung zunehmend antiquiert. Welcher Richter würde unter diesen Rahmenbedingungen die Schuld für verpaßte Marktchancen von Unternehmen oder gefährdete Arbeitsplätze auf sich nehmen wollen? Von Schadensersatzproblemen einmal ganz zu schweigen.

Die alten öffentlichen »Landes«rundfunkanstalten waren per definitionem auf ein fest umrissenes, relativ kleines Territorium verpflichtet. Die neuen, kommerziellen Anbieter zielen dagegen auf große Märkte, werden standortpolitisch umworben und entscheiden nicht zuletzt nach der Wirtschaftsfreundlichkeit des jeweiligen Bundeslandes. Die Rundfunkpolitik der Länder wandelt sich so tendenziell zur Industrieansiedlungspolitik. Wer die rundfunkrechtlichen Bedingungen besonders großzügig wählt und zudem bei der Aufsicht beide Augen zudrückt, darf am ehesten mit dem Zuschlag des Firmensitzes und damit Arbeitsplätzen und Prestige, vielleicht sogar einem Mehr an politischem Einfluß rechnen. Das Ergebnis ist in jedem Fall ein Siegeszug des wirtschaftsrechtlichen Paradigmas über das rundfunkrechtliche, wie ihn Wolfgang Hoffmann-Riem zu Recht hervorgehoben hat.<sup>22</sup>

21 Die »Economic Analysis of Law« betont die Implikationen einer Ökonomisierung des Rechts: für Juristen die Notwendigkeit der ökonomischen Folgenorientierung und für Ökonomen die Bedeutung rechtlicher Regelungen bei der optimalen Ressourcenallokation. Vgl. zu diesem Ansatz: Heinz-Dieter Assmann/Christian Kirchner/Erich Schanze, Hrsg.: Ökonomische Analyse des Rechts. Frankfurt 1978.

22 Wolfgang Hoffmann-Riem: Rundfunkrecht und Wirtschaftsrecht – Ein Paradigmenwechsel in der Rundfunkverfassung. In: Media Perspektiven, Nr. 2, 1988, S. 57–72.

Rechtsprechung kann als Setzung von Steuerungsentscheidungen für konkrete Einzelprobleme verstanden werden. Diese Rolle hat das Verfassungsgericht im Bereich des Rundfunks mehrfach – wie berichtet – in historisch eindrucksvoller Weise übernommen. Kommerzialisierung bedeutet dagegen, daß zentrale Steuerfunktionen vom Markt übernommen werden. Damit ist die Chance geschwunden, seitens der Verfassungsrichterschaft als richtig und vernünftig erachtete Ordnungen des Rundfunkwesens auch politisch durchsetzen zu können. Die ein Vierteljahrhundert tatsächlich bestehende Definitionsmacht des obersten Gerichts, wertkonservativ-etatistische Modelle öffentlicher Medienproduktion durchzusetzen, ist längst geschwunden.

Zudem fehlen die (partei)politischen Koalitionen, die das Gericht erneut in eine Schiedsrichterrolle hieven könnten, mit der Chance, noch einmal das Zünglein an der Waage zu spielen. Medienpolitik wird nach einer relativ kurzen Phase der parteipolitischen Konfrontation vor und nach dem Jahre 1985 längst wieder von den Ministerpräsidenten in faktisch ›Großer Koalition‹ betrieben. Die umfänglichen Staatsverträge aller Bundesländer von 1988 und 1991 unterstreichen dies.

Die Fernsehurteile des Verfassungsgerichts zum dualen System, insbesondere das Urteil zum Niedersächsischen Rundfunkgesetz von 1986, sagten folgerichtig bisher vor allem eines: ›Anything goes‹ und forderten von den Politikern lediglich Feinkorrekturen.<sup>23</sup> Besonders auffällig ist, daß das Gericht in seinen Urteilen zwar staatliche Einflußnahmen kritisierte und deren Beendigung dekretierte, aber keine Entscheidungen fällte, die in die innere Disposition von Medienunternehmen eingriffen. In wirtschaftlichen Fragen beschränkte es sich aufs Ermahnen: Es lehnte geballte Meinungsmacht und Doppelmonopole 1986 dezidiert ab, beließ es aber bei folgenlosen Warnungen. Eine Zurückhaltung des Gerichts, die aus der inzwischen erfolgten Ökonomisierung des Rechts erklärt werden kann.

### *Der Fall Italien*

Es gibt ein zweites europäisches Land, in dem das Verfassungsgericht eine eigenständige rundfunkpolitische Rolle zu spielen versuchte. Das oberste italienische Gericht fällte eine Reihe von rundfunk-relevanten Entscheidungen. Deren wichtigste wurde 1976 veröffentlicht: Sie erlaubte den privaten Radio- und Fernsehbetrieb außerhalb des öffentlichen Monopols der RAI, soweit die Verbreitung örtlich begrenzt blieb. Nach einer explosiven Ausdehnung neuer Anbieter, die gegen das gesprochene Recht faktisch untereinander vernetzt wurden, versuchte die Rechtsprechung mehrfach, den von ihr vorgegebenen Regeln zur Wirkung zu verhelfen. Ohne Erfolg, wie man heute weiß.

Berlusconi kaufte die attraktivsten Stationen auf und schloß sie mit moderner Technik zu eigentlich verbotenen Networks zusammen, ein Zustand, der 1990 durch Erlaß eines Rundfunkgesetzes nachträglich legitimiert wurde. Nachgeordnete Gerichte suchten Berlusconis Politik gezielter Regelverstöße zu durchkreuzen, so ordnete das Amtsgericht Turin eine richterliche Beschlagnahme an. Sie wurde durch

<sup>23</sup> BVerfGE 73, 118 ff., sog. Viertes Fernsehurteil.

Notverordnung der Regierung Craxi unterbunden.<sup>24</sup> Craxi galt als persönlicher Freund Berlusconis aus gemeinsamer Mailänder Zeit und genoss wiederum die politische und televisionäre Förderung durch Berlusconi.

1988 erklärte sich das italienische Verfassungsgericht für das duale System, übrigens mit ähnlicher Argumentation wie bei uns. So heißt es, der öffentliche Rundfunk solle Meinungsvielfalt »nach den Regeln des internen Pluralismus« garantieren, während im privaten Bereich ein »Maximum an externem Pluralismus« zu begründen sei.<sup>25</sup> Faktisch kapitulierte die Gerichtsbarkeit vor geballter Medienmacht. Man könnte die Entwicklung mit Jörg Luther unter das Motto stellen: »Verfassungswandel durch die normative Kraft der Technik«<sup>26</sup>.

### *Das Modell USA*

Auch das nun in Europa begonnene kommerzielle Zeitalter kommt nicht ohne regulierendes Recht aus. Entstanden ist die moderne Rundfunkaufsicht über kommerzielle Anbieter durch eine Aufsichtsbehörde in den USA bereits ab Ende der 20er Jahre. In der einen oder anderen Weise ist dieses Modell inzwischen fast über die gesamte westliche Welt verbreitet. Ein komparativer Blick auf die Aufsichtsbehörde FCC in den USA zeigt Gemeinsamkeiten mit, aber auch Unterschiede zu den Landesmedienanstalten in Deutschland. Natürlich sind die Rahmenbedingungen der Aufsicht in der Bundesrepublik nicht mit denen in den USA identisch; unsere föderale Komponente und der Einbezug sozial relevanter Gruppen sind in der vorliegenden Form weltweit einzig. Dennoch sind etliche Parallelen nicht zu übersehen.

Die USA spielten in mehrfacher Hinsicht den Vorreiter. Sie entwickelten früh eine Verfassungsgerichtsbarkeit und erlaubten als erste eine konsequente Kommerzialisierung der Rundfunkmedien. Bereits zu Anfang des 19. Jahrhunderts entstand dort die Idee einer Verfassungsrechtsprechung, wie sie inzwischen von fast allen Staaten der westlichen Welt übernommen wurde. 1927 wurde das heute in vielen Staaten der Welt praktizierte System der Lizenzierung durch eine unabhängige Aufsichtsbehörde eingeführt, 1934 die derzeit gültige Grundlage mit dem Federal Communications Act (FCA) und der von ihm begründeten Regulierungskommission Federal Communications Commission (FCC) geschaffen.

Der Supreme Court der USA hat sich zwar in einer Reihe von Urteilen mit Details der Rundfunkordnung beschäftigt, aber weder die Grundlagen der dortigen Kommerzialisierung noch die der Regulierung jemals in Frage gestellt. Ähnlich den letzten Entscheidungen unseres Verfassungsgerichts hat er sich dagegen kommentierend und mahnend geäußert. In einem als »Landmark«-Entscheidung geltenden Urteil von 1969, dem sog. Red Lion-Urteil, erklärte der Supreme Court das praktizierte Lizenzverfahren dem Grundsatz nach für verfassungsgemäß. Dazu unterstützte er den Anspruch des Staates, vertreten durch die FCC, mit einer »Fairness Doctrine« den Programmzugang für Politiker und politische Themen regeln zu können.<sup>27</sup>

24 Vgl. Jörg Luther: Die italienische Verfassungsgerichtsbarkeit. Geschichte, Prozeßrecht, Rechtsprechung. Baden-Baden 1990, zur Rundfunkrechtsprechung, vgl. S. 175 ff.

25 Luther, S. 181.

26 Luther, S. 175.

27 Red Lion Broadcasting Co., Inc. et. al. v. Federal Communications Commission et. al., 395 U.S. 367, v. 9. Juni 1969, z. B. abgedruckt in: Frank J. Kahn, Ed.: Documents of American Broadcasting. New York 1972, S. 599–619. Die Fairness Doctrine wurde im Rahmen der Reaganschen Deregulierungspolitik wieder außer Kraft gesetzt.

Wie das deutsche Pendant nutzte auch der Supreme Court die Chance, seine Vorstellungen zur gesamten Rundfunkordnung öffentlich darzustellen. So äußerte er sich zu Fragen der Frequenzknappheit (nicht unähnlich dem Bundesverfassungsgericht 1961) und zum öffentlichen Zugang zu Sendemöglichkeiten. Bei letzterem wies das Gericht auf seiner Meinung nach verfassungskonforme Alternativen hin, die bei ihrer Realisierung revolutionär wirken müßten. »Rather than confer frequency monopolies on a relatively small number of licenses, in a Nation of 200.000.000 the Government could surely have decreed that each frequency should be shared among all or some of those who wish to use it, each being assigned a portion of the broadcast day or week.«<sup>28</sup> Hier wird von den Richtern nichts weniger entworfen als ein »demokratisierter« Rundfunk, in dem jeder Interessierte Senderechte zu erwerben vermag. Konsequenzen aus diesen Gedankenspielen der mit den bestehenden Verhältnissen erkennbar unzufriedenen Richter sind allerdings nie gezogen worden: Sie brachen sich zu offensichtlich am bestehenden großindustriell-kommerziellen System. Der Supreme Court, der in anderen medienrechtlichen Fragen wie Pressefreiheit, Meinungsfreiheit, Obszönität etc. recht aktiv ist, hat sich seit 1969 zu Grundfragen der Rundfunkaufsicht nicht mehr vergleichbar geäußert.<sup>29</sup>

Das heutige Lizenzierungssystem der USA ist zu Recht als das »dementierte Vorbild« der deutschen Landesmedienanstalten bezeichnet worden.<sup>30</sup> Darum ist besonders informativ, wie US-Medienjuristen die Rolle der Aufsichtsbehörde interpretieren. Don LeDuc kommt zu folgendem Schluß: »No one can claim that the FCC has been successful in achieving, through its policy strategies, the type of locally oriented, responsive and diverse broadcast service that public law directed it to provide.«<sup>31</sup> Bereits 1927 war gesetzlich vorgeschrieben worden, daß Vielfalt (»diversity«) durch die Vergabe möglichst vieler lokaler Lizenzen gesichert werden solle. Im völligem Widerspruch dazu schlossen sich wenige Jahre später die gesetzlich zur Lokalität verpflichteten Stationen nationalen Programmanbietern, den Networks, an. Dieser »Verrat« an Lokalität, den wir tendenziell auch in der Bundesrepublik feststellen können, wurde niemals geahndet. Mehr noch, bis heute werden die tatsächlichen »Macher« der Programme in den nationalen US-Network-Zentralen nicht regulativ beaufsichtigt, weil es sie nach der Gesetzeslage überhaupt nicht geben darf. Weiterhin stand das Rundfunksystem der USA immer unter der Fiktion, daß Lizenzen nur in einem gesetzlich klar definierten öffentlichen Interesse »public interest, convenience or necessity« vergeben werden dürfen.<sup>32</sup> Die als Aufsichtsbehörde eingesetzte FCC operierte jahrzehntelang unter der Annahme, sie sichere eine Art Verantwortung gegenüber der Öffentlichkeit, eine »public responsibility«, ähnlich unserem öffentlich-rechtlichen Programmauftrag. Wäre man dem Wortlaut der zugrundeliegenden, bis heute gültigen Paragraphen gefolgt, so hätte in den USA der Aufbau eines perfekt durchkommerzialisierten Rundfunksystems nie erfolgen dürfen.

Halten wir fest, daß es zuerst in den USA zur Errichtung eines hochgradig verrechtlichten Systems der Rundfunkaufsicht gekommen ist. Der zugrundeliegende FCA

<sup>28</sup> Aus der Begründung des Red Lion Case, zit. Kahn, S. 612 f.

<sup>29</sup> Vgl. dazu Harold L. Nelson/Dwight L. Teeter/Don R. LeDuc: *Law of Mass Communications. Freedom and Control of Print and Broadcast Media*. Westbury N. Y. 1989, S. 528 ff.; Kent R. Middleton/Bill F. Chamberlin: *The Law of Public Communication*. New York 1991, S. 539 ff.

<sup>30</sup> So Wolfgang Hoffmann-Riem in seiner vergleichend angelegten Analyse: *Rundfunkaufsicht im Ausland: Großbritannien, USA und Frankreich*. Düsseldorf 1989 (Band 16/II zur Begleitforschung des Landes Nordrhein-Westfalen zum Kabelpilotprojekt Dortmund), S. 37.

<sup>31</sup> Don R. LeDuc: *Beyond Broadcasting. Patterns of Policy and Law*. New York 1987, S. 52 f.

<sup>32</sup> Zuerst im Federal Radio Act 1927, Sect. 11, darauf in den Federal Communications Act von 1934 übernommen und bis heute gültig.

mit seinen vielen Ergänzungen seit 1934 füllt heute ein ganzes Buch. Der gewählte Weg war allerdings nur beschränkt erfolgreich, denn viele der Normen sind niemals umgesetzt worden. Der Supreme Court hat sich einige Male mit der unbefriedigenden Situation beschäftigt, sie kritisiert, aber für insgesamt verfassungskonform erklärt und niemals wirkungsvoll eingegriffen. Das US-Beispiel belegt nachdrücklich, daß kommerzielle Strukturen verfassungsrechtlich kaum zu beeinflussen sind. Nachdem der Kongreß mit dem Basisgesetz FCA die Rahmenbedingungen gesetzt hatte, wurde die Aufsichtsbehörde FCC zum zentralen rundfunkrechtlichen Akteur.

Diese Aufsichtsbehörde, selbst ein Kind der Kommerzialisierung, kam mit ihrer Regierungsferne und ihrer informellen Arbeitsweise den Bedürfnissen der beaufsichtigten Rundfunkindustrie optimal entgegen. Faktisch entstand eine spezifische Klientelbeziehung zwischen Industrie und Aufsichtsinstanz, bei der sich beide, scheinbar so gegensätzlichen Pole wechselseitig stützten und förderten. Dieser Prozeß wird in einer Theorie des »capture«, der Eroberung der Aufsichtsführenden durch die Beaufsichtigten beschrieben: Unternehmen zähmen ihre »Wachhunde«, wenden die ursprüngliche Intention ins Gegenteil und nutzen die FCC schließlich zur Vertretung eigener ökonomischer Interessen.<sup>33</sup>

### *Landesmedienanstalten als »Rechtsnachfolger« des Verfassungsgerichts?*

Die Landesmedienanstalten (fortan Anstalten genannt) sind Einrichtungen mit – auch im internationalen Vergleich – vielen Eigentümlichkeiten. Ihre bisher gründlichste wissenschaftliche Untersuchung erschien bereits 1989, die dabei festgestellten Merkmale und Defizite zeigen bis heute ihre Gültigkeit.<sup>34</sup>

Die Anstalten finanzieren sich laut Staatsvertrag aus einer eigenen Einnahmequelle, aus rund 2 % der Rundfunkgebühr, insgesamt etwa 184 Mio DM jährlich. Diese Finanzierung durch eine Art »Zwangsabgabe«, aufgesattelt auf eine Gebühr für ganz andere Zwecke, ermöglichte den Aufbau einer vergleichsweise großen und gutdotierten Aufsichtsbürokratie. Der bayrische Landesrechnungshof kritisierte z. B., daß das Gehaltsniveau in den höheren Funktionsgruppen weit über dem des öffentlichen Dienstes liege.<sup>35</sup> In der Tat bleibt zu fragen, ob die Lizenzierung vergleichsweise weniger Sender den Betrieb von Aufsichtsbehörden mit teilweise mehr als 40 Mitarbeitern rechtfertigt, wie in Nordrhein-Westfalen oder Bayern.

Die Variationen in den Landesmediengesetzen – von unterschiedlichen Parteikonstellationen bzw. regionalen Vorstellungen getragen – sind relativ groß, ihre alltägliche Praxis unterscheidet sich weit weniger. Die Grundsatzentscheidungen soll eine quasi legislative »Versammlung« treffen (mit jeweils unterschiedlichen Bezeichnungen), besetzt nach dem Modell der Rundfunkräte mit Vertretern der »sozial relevanten Gruppen«. Die »Exekutive« besteht aus einer Aufsichtsbehörde unter einem Direktor, die Beschlüsse vorbereiten und umsetzen sowie die laufende Erfolgskontrolle durchführen soll.

<sup>33</sup> Dieser Ansatz wird insbesondere zurückgeführt auf: Marver H. Bernstein: *Regulating Business by Independent Commissions*. Princeton 1955; für die FCC u. a.: Erwin G. Krasnow/Lawrence D. Longley/Herbert A. Terry: *The Politics of Broadcast Regulation*. New York 1982.

<sup>34</sup> Gerd-Michael Hellstern/Wolfgang Hoffmann-Riem/Jürgen Reese (Projektverantwortliche): *Rundfunkaufsicht*, 3 Bde, Düsseldorf 1989 (Band 16/I–III der Begleitforschung des Landes Nordrhein-Westfalen zum Kabelpilotprojekt Dortmund), fortan zitiert: *Rundfunkaufsicht*.

<sup>35</sup> Vgl. dazu: Marie-Luise Hauch-Fleck: *Marionetten der Macht*. In: *Die Zeit* v. 12. Juni 1992, S. 29.

Ihrer rechtlichen Grundstruktur nach sind die Anstalten unabhängig ausgelegt, faktisch sind sie eng an die parteipolitischen Konstellationen des jeweiligen Bundeslandes angekoppelt. In der von den Rundfunkanstalten bekannten Weise sichert sich die jeweils regierende Mehrheit im Landtag die Mehrzahl der Mandate in der ›Versammlung‹.<sup>36</sup> Die Verfahren der parteipolitischen Einflußnahme ähneln denen, die seit Jahrzehnten bei den Rundfunkräten üblich sind. Entweder werden direkt von Parlament oder Regierung Vertreter benannt, oder es sind Gruppen entsendungsberechtigt, die eng mit den politischen Parteien kooperieren. Nicht selten sind die ehrenamtlichen, oft mit Medien wenig vertrauten Mitglieder dieser ›Versammlungen‹ überfordert, so daß sie regelhaft den Vorschlägen der von ihnen gewählten Direktoren folgen.<sup>37</sup> Konflikte zwischen beiden Seiten wurden demzufolge bisher kaum bekannt.

Die Direktoren erweisen sich als die eigentlichen Machtträger der Anstalten. Zumindest in den meisten Ländern der Altrepublik wurden die zugrundeliegenden Gesetze von ihnen entworfen, als sie noch Rundfunkreferenten der Ministerpräsidenten waren. Daran ist zweierlei signifikant. Zum einen wechselten politische Funktionsträger, die zuvor politische Repräsentanten der Regierungsmehrheit gewesen waren, in die Leitung einer zur Unabhängigkeit verpflichteten Behörde. Zum anderen wird die Position der Rundfunkreferenten traditionell von Juristen besetzt, die ihren bisherigen Arbeitsstil in die neue Behörde hineinbringen, die Rundfunkpolitik also juridifizieren. Diese juristische ›Definitions-macht‹ beruht wesentlich auf der Vagheit der gesetzlichen Vorgaben. Dadurch gewinnen »die Juristen« – so etwa der Direktor oder die juristisch vorgebildeten Mitglieder des Vorstands bzw. der Mitgliederversammlung – eine hervorgehobene Rolle bei der praktischen Aufsichtstätigkeit.<sup>38</sup> In einem derartigen Ambiente sehen sich auch Nicht-Juristen veranlaßt, sich einem justizförmigen Stil anzupassen, um sich verständlich machen zu können.

Vermittelt über ihre Leitungen und die Mehrheit ihrer ›Versammlung‹ blieben alle Landesmedienanstalten eng an die jeweilige Landesregierung angekoppelt. Kam es in den letzten Jahren zu einem Regierungswechsel wie 1989 in Schleswig-Holstein, setzte ein Machtkampf ein, bis die neuen Mehrheiten auch in der Anstalt wirksam wurden. Im nördlichsten Bundesland versuchte z. B. die ›alte‹ Anstalt unter Vorsitz ihres Direktors (zuvor Rundfunkreferent der Regierung Barschel) noch vor Amtsantritt der SPD mit einer Lizenzvergabe für viele Jahre vollendete Tatsachen zu schaffen. Die SPD konterte mit der Drohung eines Vorschaltgesetzes.<sup>39</sup> Später besetzte sie auch den Direktorenposten neu.

Mit der Gründung der Anstalten ist eine weitere Verrechtlichung und damit Verkomplizierung der Rundfunkpolitik verbunden – eigentlich ein krasser Widerspruch für alle derzeit gängigen Markt- und Deregulierungsideologen.<sup>40</sup> Entscheidungen der Anstalten werden bis in Details rechtlich untermauert, häufig mit der Begründung, daß von abgewiesenen Lizenzbewerbern Klagen vor Verwaltungsgerichten erwartet werden. So sind z. B. auch genuin politische Gremien-Entscheidungen der ›Versammlungen‹, also einer Art Ersatzparlament, im Nachgang rechtlich abgesichert worden. Als die ›Versammlung‹ der Hamburger Anstalt HAM entschied, dem

<sup>36</sup> Siehe die Übersicht in: Gerd-Michael Hellstern/Jürgen Reese: Ziele, Organisation und Leistung der Landesanstalten für Rundfunk. In: Rundfunkaufsicht, Bd. III, S. 5–57, insbes. S. 12 ff.

<sup>37</sup> Hellstern/Reese, S. 18 ff.

<sup>38</sup> Michael P. Zietzen: Rechtliche Spielräume der Lizenzierung und Kontrolle – ausgewählte Regelungsfelder. In: Rundfunkaufsicht, Bd. III, S. 59–161, S. 59.

<sup>39</sup> Nach: Wer hat in Kiel wen über den Tisch gezogen? In: Frankfurter Rundschau v. 2. Okt. 1989.

<sup>40</sup> Wolfgang Hoffmann-Riem: Möglichkeiten und Effektivität der Rundfunkaufsicht. In: Rundfunkaufsicht, Bd. III, S. 210 ff.

Lizenzbewerber Radio St. Pauli nicht die ausgeschriebene Lizenz zu erteilen, wurden von den Juristen der Anstalt »rechtliche Gründe« dafür gegenüber den Antragstellern und der Öffentlichkeit angeführt. So, als erhalte die medienpolitische Entscheidung eines Gremiums erst dann Gültigkeit, wenn sie von den Anstaltsjuristen abgesichert wird.<sup>41</sup>

Die geschilderte Verrechtlichung ergibt sich auch aus den Abwehrstrategien der Rundfunkindustrie, die sich gegen laufende Aufsichtsmaßnahmen mit der Drohung eines Rechtsstreits wehrt. Als die bayrische Anstalt BLM im Konflikt um Wimbledon-Senderechte dem Anbieter RTLplus Auflagen machte, wandte dieser sich an das Verwaltungsgericht, da sich die Handlungen der Anstalt seiner Einlassung nach »in enteignungsähnlicher Weise quasi beschlagnahmend« gegen die Interessen des Senders richteten.<sup>42</sup> (Diese Verrechtlichung der Beziehungen ist übrigens auch im Verkehr der Anbieter untereinander erkennbar: Konkurrenzen, etwa um Programm- oder Urheberrechte, werden häufig vor Gericht ausgetragen.) Innerhalb der Anstalten stärkt der fast ausschließlich in rechtlicher Diktion geführte rundfunkpolitische Diskurs die fachkundigen, hauptamtlichen Juristen gegenüber den nicht-juristischen Versammlungsmitgliedern.<sup>43</sup>

Die betont informellen Arbeitsweisen im Vorfeld der eigentlichen Rundfunkaufsicht sind ebenfalls problematisch.<sup>44</sup> Von Anbeginn wurde deutlich, daß in den Anstalten nicht nur entschieden, sondern im Vorfeld der Lizenzvergabe gezielt beraten und in der laufenden Arbeit das interne Gespräch gesucht wurde. Dieses informelle Handeln zählt durchaus zum Selbstverständnis der Verantwortlichen. Lothar Jene von der Hanburger Anstalt HAM sieht es so: »Wenn man etwas erreichen und bewegen will, dann tut man es besser auf informelle Weise.«<sup>45</sup> Diese Informalität der Aufsichtsarbeit, beruhend auf relativ allgemeinen und Spielräume eröffnenden Formulierungen der zugrundeliegenden Gesetze, hat zwei Konsequenzen. Zum einen handelt es sich um ein Instrument, das nur den hauptamtlichen Vertretern der Anstalt, nicht aber den »Versammlungs«-Mitgliedern zur Verfügung steht. Zum anderen erweisen sich derartige Kontakte als völlig intransparent, weder werden die Verhandlungspunkte bekannt, noch ist eine nachträgliche Erfolgskontrolle möglich. Ebenso kann es zu kaum mehr kontrollierbaren Querverbindungen zwischen Aufsehern und Beaufsichtigten kommen: Der frühere Direktor der Anstalt LPR in Rheinland-Pfalz ist z. B. heute Geschäftsführer des kommerziellen Anbieters Radio NRW.<sup>46</sup>

Die föderale Grundstruktur der Landesmedienanstalten mag eine besondere Nähe zu lokalen Anbietern herstellen, gleichwohl bedeutet diese Dezentralität auch eine Schwächung demokratischer Beteiligung. Um mit den großflächig operierenden Medienkonzernen überhaupt auf gleicher Ebene kommunizieren zu können, bedarf es einer interföderalen Kooperation durch nationale Koordination, hergestellt in der Direktoren-Konferenz der Landesmedienanstalten. Dieses Gremium allein vermag, etwa durch die Vorbereitung gemeinsamer Richtlinien, die Aufsichtsarbeit aus der regionalen Krähwinkelei herauszubolen. Sein Handicap: Es handelt sich um ein

<sup>41</sup> Vgl. den Bescheid der HAM an die Anbieterinnengemeinschaft Radio St. Pauli v. 12. Juni 1991 und die Begründung von Lothar Jene im Interview in: *medium*, Nr. 2, 1992, S. 9.

<sup>42</sup> Vgl. dazu: Wimbledon-Streit: RTLplus klagt gegen BLM wegen »Beschlagnahme«. In: *epd/Kirche und Rundfunk* v. 7. Aug. 1991, S. 12.

<sup>43</sup> Vgl. Hellstern/Reese, S. 21 ff.

<sup>44</sup> Hoffmann-Riem: *Möglichkeiten...*, in: *Rundfunkaufsicht*, Bd. III, S. 239 ff.

<sup>45</sup> Aus einem Interview: Mindestwortanteile. Lothar Jene über die Radioentwicklung in Hamburg im Gespräch. In: *medium*, Nr. 2, 1992, S. 7.

<sup>46</sup> Was ihn veranlaßt, sich über das Milieu der Anstalten lustig zu machen. Bei Geschäftsereignissen, so sagt er, »sitzt man schließlich als Mediendirektor vorne am Tisch und nicht irgendwo hinten wie der Chef des Eichamtes«. Vgl. Hauch-Fleck, S. 29.

reines Exekutivorgan, in manchem der (gleichfalls ohne rechtliche Absicherung operierenden) Kultusministerkonferenz ähnlich, und es wird von den Direktoren-Juristen der Anstalten dominiert. Die plural zusammengesetzten ›Versammlungen‹ in ihren Legislativfunktionen verfügen über keine vergleichbare nationale Vernetzung. Es ist auch diese (nicht normierte) Direktoren-Konferenz, die das Bild der Anstalten nach außen wesentlich prägt, sie gibt z. B. das (weiter unten noch zitierte) DLM-Jahrbuch heraus.<sup>47</sup> Es dient folgerichtig vor allem als Selbstdarstellungsforum der Leiter und Mitarbeiter der Anstalten. Im DLM-Jahrbuch finden sich nicht nur regelmäßig rundfunkrechtliche Abhandlungen, die Darstellung der ›Rechtsgrundlagen‹ der Rundfunkaufsicht nimmt nahezu die Hälfte dieses voluminösen Nachschlagewerks ein.

Was Publizität und Transparenz in der Arbeit der Landesmedienanstalten anbetrifft, so scheinen sie es zu bevorzugen, im Rahmen der bereits erörterten Informalität im Verborgenen zu arbeiten, allerdings verbunden mit einer aufwendigen, dem modernen Industriemarketing entlehnten Öffentlichkeitsarbeit. Die farbigen, nach PR-Gesichtspunkten gestylten Rechenschaftsberichte, Hauszeitschriften etc. werden in hoher Auflage verteilt und preisen ihren Herausgeber, über den Alltag der Aufsichtsarbeit geben sie freilich nur wenig preis. Die Behörden, so scheint es, passen sich dem Stil einer öffentlichen Selbstdarstellung der beaufsichtigten Rundfunkindustrie an.

Andererseits erweist es sich als notorisch schwierig, Zugang zu Informationen wie Lizenzbewerbungen oder Begründungen für Lizenzvergaben zu finden – schließlich, so heißt es, gehe es um Betriebsgeheimnisse und Behördeninterna. Was für ein Unterschied zu den Traditionen des Verfassungsgerichts, vor dem die Parteien öffentlich plädieren, das sich mit seinen Appellen in Urteilsform direkt an die Öffentlichkeit wendet und damit auch ein kritisches Verfolgen seiner Arbeit ermöglicht. Faßt man zusammen, so könnte zugespitzt gesagt werden, die Juristen des Bundesverfassungsgerichts und der Landesmedienanstalten unterscheiden sich wie ihre Dokumente, hier die trockene, aber transparente Sammlung von Bundesverfassungsgerichts-Entscheidungen, dort die farbig abgesetzten, aber wenig informativen DLM-Jahrbücher.

Die zentrale rundfunkpolitische Wächterrolle des Bundesverfassungsgerichts ist – so die Prognose dieser Analyse – angesichts der inzwischen erfolgten Kommerzialisierung und der durch sie erforderlichen neuen Spielregeln beendet. Eine juristische Definitionsmacht bei der Fortentwicklung der Rundfunklandschaft wird freilich weiter bestehen, und die Landesmedienanstalten werden dabei in Zukunft wohl eine zentrale Rolle spielen.

Juristen hatten in der deutschen Politik immer eine hervorgehobene Stellung, bringen sie doch die Fähigkeit mit, auch eminent politische Entscheidungen als rechtlich gebotene Sachzwänge darstellen und damit nach außen legitimieren zu können. Das war in der rundfunkpolitischen Debatte schon bisher der Fall. In der medienpolitischen Kontroverse der vergangenen Jahrzehnte ist immer wieder mit dem Argument der Verfassungswidrigkeit operiert worden; ein Trend, der mit dem Fernsehurteil von 1961 seinen Ausgang nahm. Die vom Verfassungsgericht genährte Fiktion, daß das Grundgesetz die Rundfunkordnung wesentlich normiere, hinderte allerdings nicht, daß ein Vierteljahrhundert später die Kommerzialisierung unter Führung einer ganz anderen Juristengeneration erfolgte.

Es entsteht dabei der Eindruck, daß die Gestaltung der Rundfunkordnung eine exklusive Aufgabe von verfassungskundigen, ansonsten aber Politikferne demon-

47 Vgl. Landesmedienanstalten, Hrsg.: DLM-Jahrbuch, erscheint München, zweijährlich.

strierenden Juristen sei. Diese Sichtweise verdeckt den genuin politischen Gehalt jeder medienbezogenen Entscheidung und entzieht zudem die zukünftige Gestaltung des Rundfunks der politisch-parlamentarischen Verantwortung.

### *Kommerzialisierung bedarf der Rundfunkaufsicht*

Die Bundesrepublik lag mit dem Aufbau eines Netzes von Landesmedienanstalten durchaus im internationalen Trend – freilich mit der bereits erörterten Besonderheit einer föderalen Zersplitterung. Allerdings ist nirgendwo eine vergleichbare Juridifizierung erkennbar. Anderorten finden sich durchgängig lizenzierende Institutionen, die deutlich weniger von Juristen geprägt sind, z. B. ein Verkehrsdepartement (Schweiz), ein Oberster Audiovisueller Rat (Frankreich) oder ein Kultusministerium (Norwegen).<sup>48</sup>

In den USA tagt das höchste Gremium der FCC mit seinen gewählten Kommissionsmitgliedern zwar wie eine Art Jury, doch sind die Verantwortlichen überwiegend keine Juristen. Viele kommen aus der Rundfunkindustrie oder bereiten sich auf eine lukrative Position darin vor. So ergibt sich eine fast kuriose Situation: Die FCC, immer bemüht, trotz ihrer vielen Nicht-Juristen wie ein Quasi-Kommunikationsgericht zu erscheinen, gibt sich in ihrer Außendarstellung betont gerichtsnah. Ihre Entscheidungen sind ähnlich denen ordentlicher Gerichte abgefaßt, ihre Entscheidungssammlungen denen des Supreme Court fast zum Verwechseln ähnlich. Immerhin ist mit der Gerichtsförmigkeit, ähnlich wie bei unserem Verfassungsgericht, ein hohes Maß an Transparenz garantiert.

Der internationale Vergleich deckt aber auch Ähnlichkeiten im Aufbau von Aufsichtsstrukturen auf. Sie liegen weniger im professionellen Hintergrund der Verantwortlichen als vielmehr in der zu erfüllenden Funktion. Regulative Aufsicht und Kommerzialität sind eng aufeinander bezogen, denn auch unternehmerische Medientätigkeit bedarf vielfältiger staatlicher Schutz- und Abwehrfunktionen. Bei aller Liberalisierung durch Vergabe von Sendelizenzen an Private kann es z. B. Piratenfunker geben, unlauteren Wettbewerb, »schwarze Schafe« unter den Anbietern und andere Situationen, die auch im Interesse der Beaufsichtigten nach hoheitlicher Regelung verlangen. Diesem Prinzip widerspricht nicht, daß in den 80er Jahren seitens der Reagan-Administration massiv »dereguliert« wurde. Die Institution FCC war davon niemals bedroht, es wurden nur der Industrie lästige und kostspielige Verfahren abgeschafft, z. B. die routinemäßige Lizenzverlängerung per Computer-geschriebener Postkarte eingeführt.

Die Gründe für ein Bedürfnis der Wirtschaft nach dieser Art der medienrechtlichen Regulierung sind in der Tat fern von Gesetzestexten zu suchen, sie ergeben sich aus der anderen, eben kommerziellen Logik.

– Zum Ersten: Der Marktzutritt wird über staatliche Lizenzvergabe kontrollierbar, Verknappung führt zu Regulierungsgewinnen, in der Fachsprache »profits of regulation«. Lizenzen können erst so, wie man es einst in Großbritannien nannte, »Lizenzen zum Drucken von Geld« werden. Das beste Beispiel dafür ist das hochgradig

<sup>48</sup> Zur europäischen Situation vgl.: Wolfgang Truetzschler/Denis McQuail: Regulation of Media on the Local Level, in: Karen Siune/Wolfgang Truetzschler, Eds. for the Euromedia Research Group: Dynamics of Media Politics. Broadcast and Electronic Media in Western Europe, London 1992, S. 179–189; ebenso: Hans J. Kleinsteuber: Radio – Das unterschätzte Medium. Erfahrungen mit nicht-kommerziellen Lokalstationen in 15 Staaten, Berlin 1991, S. 276–286, insbes. 280 ff.

kommerzialisierter System Australiens, einem Kontinent ohne jeden Frequenzmangel, auf dem dennoch die Vergabe von Fernsehlicenzen durch die Behörde ABT streng reglementiert wird. Selbst die Millionenmetropolen des Landes erhalten nicht mehr als drei TV-Zulassungen von der Aufsichtsbehörde ABT.<sup>49</sup> Ein anderes Beispiel dazu findet sich in Nordrhein-Westfalen, wo 45 Lokalradiostationen lizenziert worden sind. Ein zentrales Moment des dort von der SPD eingebrachten Zwei-Säulen-Modells mit eingeflochtenen Elementen eines »Bürgerfunks« ist die Garantie eines lokalen Versorgungsmonopols. Es werden sozusagen in einem prekären Kompromiß nicht-kommerzielle Programmeinsprengsel mit lokalen Monopolzusagen erkaufte.<sup>50</sup> Bewußt unklar bleibt dabei, ob weitere Lizenzierungen aus technischen Gründen nicht möglich oder aus politischen Gründen nicht erwünscht sind. Dagegen sind auch ganz andere Lösungen möglich: In Belgien, flächenmäßig kleiner als NRW, sind etwa 600 Sendeplätze außerhalb des öffentlichen Bereichs eingerichtet worden. Staatliche Regulierung, so können wir folgern, steht unter gleichermaßen ökonomischem wie politischem Druck, im Interesse der bereits am Markt tätigen Anbieter Frequenzen künstlich zu verknappen.

– Ein zweiter Grund findet sich in dem legitimatorischen Potential einer Aufsichtsbehörde: Solange die zuständige Behörde nicht eingreift, ist von der Rechtmäßigkeit des Handelns aller Beteiligten auszugehen. Verfahren, die bis zur Ritualisierung verrechtlicht sind, verdecken perfekt das Faktum einer Nichtnormierbarkeit. Die FCC hat jahrzehntelang mit kompliziertesten Antragsbedingungen und aufwendigen Prozeduren die simple Logik ihrer Entscheidungen verhüllen können, nämlich daß die größten Anbieter kontinuierlich von ihr begünstigt wurden. Außenseiter vermochten dagegen kaum den Fachjargon ihrer in Dutzenden von Bänden niedergelegten Entscheidungen zu entziffern und nachvollziehen. Entschieden wurde in einem undurchdringlichen Verbund von FCC-Vertretern, spezialisierten Anwälten und Industrielobbyisten. Ständiger personeller Austausch zwischen diesen drei Gruppen war üblich. Gegen diese Beherrschung durch kleine Cliquen wandten sich übrigens auch die frühen Deregulierungs-Befürworter in den USA, die wegen der Öffentlichkeitspflicht immerhin die Chance hatten, viele Entscheidungsprozesse nachzuzeichnen.

Auch für unsere Landesmedienanstalten gilt, daß in der Regel die großen Medienhäuser die lukrativsten Frequenzen erhalten haben. Rundfunkaufsicht und Medienwirtschaft, so beschreibt es Ulrike Kaiser in ihrer Analyse, sind inzwischen »fest verzahnt«.<sup>51</sup> Zu den deutschen Besonderheiten zählt allerdings, daß in den CDU-Ländern die »Senderfamilie« um Sat 1 (und damit Springer/Kirch), in den SPD-geführten Ländern die »Senderfamilie« um RTLplus (und damit Bertelsmann) begünstigt wurden.<sup>52</sup> Eine derartig offene parteipolitische Zuordnung, die über viele Bundesländer hinweg nachgewiesen werden kann, unterstreicht im Ergebnis, wie gering die Handlungsspielräume der Anstalten tatsächlich sind.

– Ein dritter Faktor liegt in dem Selbsterhaltungsinteresse jeder Bürokratie begründet. Ein fiktives Modell: Einer politischen Kraft gelingt es, das Regulierungssystem abzuschaffen, entweder durch Rückkehr zu ausschließlich öffentlichen Anbietern

49 Vgl. dazu: Keith Windschuttle: *The Media. A New Analysis of the Press, Television, Radio and Advertising in Australia*. Ringwood Vict. 1985, S. 55 ff.

50 Vgl. dazu die Selbstdarstellung: Landesanstalt für Rundfunk, Hrsg.: *Lokalfunk für Nordrhein-Westfalen. Entscheidungsverfahren und Ergebnisse im Überblick*. Düsseldorf 1989. Von kritischer Warte: Nicola Hirsch: *Lokaler Hörfunk in Nordrhein-Westfalen. Eine Analyse des Zwei-Säulen-Modells für privat-kommerziellen Rundfunk sowie seiner Realisierung aus politikwissenschaftlicher Sicht*. Bochum 1991.

51 Ulrike Kaiser: *Fest verzahnt. Rundfunkaufsicht zwischen Politik und Medienwirtschaft*. In: *Der Journalist*, Nr. 8, 1989, S. 8–15.

52 So schon: Hellstern/Reese, S. 33 f.

oder durch Übergang zu reinen Marktmodellen (etwa Versteigerungen von Lizenzen, wie in Großbritannien vorgeschlagen). In beiden Fällen würden die Senderechte für die Rundfunkindustrie entwertet und die Landesmedienanstalt überflüssig. Aus dem resultierenden Interesse an gemeinsamer Weiterexistenz entsteht nahezu zwingend das bereits beschriebene Klientelverhältnis zwischen Beaufsichtigenden und Beaufsichtigten.

Anstalten haben sich faktisch zu so etwas wie einer öffentlich auftretenden Interessenvertretung der neuen Rundfunkindustrie entwickelt. So wird die Terminologie der Industrie vom »privaten« Rundfunk übernommen, auch wenn bisher fast nur kommerzielle Anbieter lizenziert wurden, ja in der Bundesrepublik private, aber nicht-kommerzielle Anbieter im internationalen Vergleich sogar extrem ungünstige Startbedingungen haben.<sup>53</sup> So unterstützen die Landesmedienanstalten – laut DLM-Jahrbuch – medienpolitisch brisante Forderungen aus der Industrie auf schnelle Verteilung von Sendefrequenzen in den neuen Bundesländern und lehnen eine Werbeausweitung bei den öffentlichen Anbietern ab.<sup>54</sup> Daher wundert nicht, daß z. B. Helmut Thoma von RTLplus in der Hauszeitschrift der Anstalt LfR von NRW 1991 gute Worte für seine eigenen Kontrolleure findet: »... sie sind zu einem wichtigen Element der elektronischen Medienlandschaft geworden. Und sie geben sich Mühe, in unserer neuen Medienstruktur ordnende Gestalter und kritische Partner zugleich zu sein.«<sup>55</sup>

– In den USA finden wir noch einen weiteren, vierten Grund, weshalb die Rundfunkindustrie staatlicher Regulierung bedarf. Sie benötigt Formen der Selbstregulierung, also Verfahren zur Einhaltung bestimmter Verhaltensstandards in allen Aktivitätsbereichen, einschließlich Unternehmenspolitik, Programmgestaltung, Werbeinhalten und Umgang mit der Konkurrenz. Bereits 1929 gab sich die Radioindustrie der USA einen »Code of Ethics and Standards of Commercial Practice«, 1952 folgte die Fernsehindustrie. In dem machtvollen Industrie-Dachverband National Association of Broadcasters (NAB) finden wir die höchste Ebene dieser Selbstregulierung. Zentrale Vorschriften wie Maximalzeiten von Werbeminuten pro Stunde werden nicht in Gesetzen, sondern in freiwilligen Codes der NAB festgelegt. Diese Codes signalisieren, daß die Industrie an der Einhaltung bestimmter Mindeststandards interessiert ist und unregulierte oder gar ruinöse Wettbewerbssituationen zu vermeiden trachtet.

Selbstregulierung meint hier, daß für alle beteiligten Unternehmen ein Konsens besteht, einheitliche Grundlagen für fairen Wettbewerb herzustellen. Gleichzeitig sollen »schwarze Schafe«, die die ganze Branche gefährden können, an ihren Praktiken gehindert werden. Eine durchgreifende Selbstregulierung ist aber nur möglich, wenn neben der freiwilligen Selbstbindung der Unternehmen und Verbände auch staatlich-hoheitliche Sanktionen durch eine Aufsichtsbehörde als letzte Maßnahme zur Verfügung stehen. LeDuc hat in seinen Analysen der FCC-Politik nachgewiesen, daß diese an sich schwach angelegte Institution immer dann eine nach außen überzeugend wirkende Regulierungspolitik präsentieren konnte, wenn sie vorher mit der NAB abgestimmt worden war.<sup>56</sup>

53 Es geht hier um Radiostationen mit nicht-kommerzieller Widmung, getragen von Rundfunkinitiativen etc., deren es in westlichen Staaten – grob geschätzt – etwa 2.000 gibt. Radio Dreyeckland in Freiburg ist die einzige deutsche Vollstation dieser Art. Vgl. Kleinsteuber: Radio ..., insbes. S. 354 ff.

54 Vgl. Landesmedienanstalten, Hrsg.: DLM-Jahrbuch 1989/90. Privater Rundfunk in Deutschland. München 1990, S. 10.

55 Helmut Thoma: Kontrolle harmonisieren. In: Funkfenster, Ausgabe Juni/Juli 1991 (Funkfenster ist die Hauszeitschrift der Landesmedienanstalt LfR von Nordrhein-Westfalen).

56 LeDuc: Beyond Broadcasting, S. 57 ff.

Momente der Selbstregulierung sind auch bei unseren Anstalten unverkennbar.<sup>57</sup> Sie korrespondieren mit der bereits erörterten informellen Arbeitsweise. Selbstregulierung im Medienbereich der Bundesrepublik hatte sich bereits früher mit Institutionen wie dem Presserat oder der freiwilligen Filmselbstkontrolle etabliert. Für die Rundfunkindustrie ist vor allem der Deutsche Werberat von Bedeutung, eine selbstdisziplinäre Einrichtung der Werbewirtschaft. Die Anstalten selbst unterstreichen, daß sie in der Übernahme und Stärkung selbstregulativer Verfahren ein neues Aufgabenfeld sehen. So druckten sie in ihrem DLM-Jahrbuch ihre eigenen Richtlinien zur Durchführung von Werberegungen des Staatsvertrages gemeinsam mit denen des Deutschen Werberats ab.<sup>58</sup>

Selbstregulierung mag schlimme Auswüchse in der beaufsichtigten Industrie verhindern helfen, sie bedeutet aber zugleich einen Abschied an alle ordnenden und gestaltenden Formen von Medienpolitik. Die Aufsichtsbehörden wandeln sich so tendenziell zu öffentlich institutionalisierten Interessenvertretungen einer Industriebranche, die zur Behebung interner Konflikte zwischen Unternehmen taugen mag, aber bei der einst intendierten, demokratisch legitimierten Kontrolle versagen muß.

### *Einige abschließende Thesen*

1. Juristen haben in der Bundesrepublik schon immer mehr Medienpolitik gemacht als in vergleichbaren anderen Staaten. Ein Vierteljahrhundert ging deren Definitionsmacht vor allem vom Bundesverfassungsgericht aus, das sich faktisch zu einer Art ›Schutzpatron‹ des öffentlich-rechtlichen Systems entwickelt hatte.
2. Mit dem Einsatz neuer Medientechnologien, der Zulassung privater Radio- und Fernsehanbieter und der damit verknüpften Kommerzialisierung der Rundfunkmärkte durch Großunternehmen schwand die Ordnungsmacht des Verfassungsgerichts. Seine Machtfülle reichte einst aus, ordnend in Bereiche öffentlicher Politikgestaltung einzugreifen. Für Konflikte mit einflußreichen und großen Unternehmen, wie sie derzeit die Rundfunkmärkte übernehmen, fehlt ihm die notwendige Autorität.
3. Kommerzieller Rundfunk bedarf eigener Aufsichtsstrukturen. In fast allen westlichen Staaten wurde zu diesem Zweck eine (mehr oder minder) unabhängige Behörde geschaffen. Die Urform dieser neuen Form der Rundfunkaufsicht stellt die US-amerikanische FCC dar. Im Sonderfall des Föderalstaates Bundesrepublik wurde die Aufsichtsfunktion von neugeschaffenen Landesmedienanstalten übernommen. Die Funktionen der Rundfunkaufsicht sind international ähnlich bestimmt und insbesondere ausgerichtet auf Stärkung der Selbstregulierung, informelle Arbeitsweise und Kontrolle des Marktzutritts.
4. Neben dem Fortbestehen von Juristendominanz und Juridifizierung zählen zu den Besonderheiten der neuen Aufsichtsbehörden über kommerzielle Anbieter ihre enge Anbindung an die jeweilige Landesregierung sowie eine ausgeprägte Orientierung an standortpolitischen Vorgaben. Im internationalen Vergleich wird zudem deutlich, daß nicht-kommerzielle Interessenten (z. B. für Bürgerradios) kaum eine Chance erhielten.

<sup>57</sup> Vgl. auch Hoffmann-Riem: Möglichkeiten ..., in: Rundfunkaufsicht, Bd. III, S. 233 ff.

<sup>58</sup> Vgl. DLM-Jahrbuch 1989/90, S. 335 ff.

5. Die mit den Landesmedienanstalten neu geschaffenen Aufsichtsformen erweisen sich als Pendant zu den neugeschaffenen kommerziellen Anbietern: Bei einem hohen Maß formaler Verrechtlichung geht es inhaltlich weit weniger um staatlich-hoheitliches Anordnen als um die Stärkung selbstregulativer Kräfte in der Rundfunkindustrie. Die Gefahr eines »capture«, eines Einfangens dieser Aufsichtsbehörden durch die ihr eigentlich unterworfenen Industrie ist offensichtlich.

6. Eigenständige, ordnungspolitisch intendierte Maßnahmen, wie sie für das Verfassungsgericht charakteristisch waren, sind bisher bei den Landesmedienanstalten nicht zu registrieren und angesichts ihrer Nähe zur regulierten Rundfunkindustrie auch nicht zu erwarten. Da das Verfassungsgericht als ordnende Kraft weitgehend ausfällt, werden Parlamente und Regierungen verstärkt gefordert sein. Das Beispiel USA macht dies deutlich, wo sich der Kongreß vom Prinzip der Delegation an die FCC inzwischen abwendet und verstärkt selbst mit medienpolitischen Aufgaben befaßt (etwa Jugendschutz, politische Werbung, Kabelgebühren). Auch für unsere Zukunft gilt, daß die Grundlinien einer verantwortlichen Medienpolitik wieder im parlamentarischen Raum formuliert werden müssen.