

MEDIENRECHT

Liebe Studentinnen,
liebe Studenten,

nach meiner Beobachtung und Einschätzung können sich die meisten von Ihnen den Schwerpunktvorlesungen nur nebenbei widmen, weil sie sich im 4. bis 6. Semester auf die Übungen im Pflichtstoffbereich konzentrieren müssen. Der Besuch der Schwerpunktvorlesungen ist typischerweise eine erste Kontaktaufnahme mit dem Fach, das mit vollem Engagement erst gelernt wird, wenn es zu einem späteren Zeitpunkt des Studiums um die Vorbereitung auf die Examensklausur geht. In den mündlichen Vorlesungen zum Schwerpunkt konzentriere ich mich daher auf ausgewählte wichtige oder besonders anschauliche Inhalte und auf Verständniszusammenhänge in der Hoffnung, dass Sie auf diese Weise möglichst viel mitnehmen und verstehen, auch wenn sie sich dem Fach zunächst nicht mit voller Kraft widmen können. Die mündliche Vorlesungsveranstaltung ist deshalb nicht konsequent auf inhaltliche Vollständigkeit gerichtet (wie es notwendig wäre, wenn Sie Semesterabschlussklausuren schreiben müssten).

Das Vorlesungsmanuskript strebt dagegen nach inhaltlicher Vollständigkeit und geht folglich in Teilen über die mündliche Veranstaltung hinaus. Es führt zum Beispiel Querbezüge zu den anderen Fächern des Teilschwerpunkts auf. Diese werden in der Vorlesung nicht oder nicht in der gleichen Ausführlichkeit behandelt, weil sich die Vorlesung stets auch an Einsteiger wendet, die das andere Fach noch gar nicht kennen. Das Vorlesungsmanuskript soll den in meiner Verantwortung liegenden Schwerpunktstoff für Sie studierbarer machen, das Rekapitulieren der Vorlesung erleichtern und eine Grundlage für die Vorbereitung auf die spätere Examensklausur liefern. Die Manuskripte werden im Laufe des Semesters, in dem die betreffende Vorlesung gehalten wird, ins Netz gestellt. Ich stelle sie grundsätzlich erst im Nachhinein zur Verfügung. So kann ich Dinge einarbeiten, die mir im Laufe der Vorlesung aufgefallen sind. Die Texte werden im Weiteren nicht aktualisiert, sondern drei Semester später, wenn die Vorlesung turnusgemäß wieder anzubieten ist, durch eine neue Version ersetzt. Wenn Sie sich anhand des Manuskripts auf die Examensklausur vorbereiten, sollten Sie jeweils auf die neuste Version zurückgreifen.

Viel Freude und Erfolg beim Schwerpunktstudium! (Gilt selbstverständlich auch für das Pflichtfachstudium.) Bitte wenden Sie sich an mich, wenn Sie Hinweise oder Anregungen zur Verbesserung der Vorlesung oder des Vorlesungsmanuskripts haben oder Ihnen Unrichtigkeiten auffallen.

I. TEIL: GRUNDLAGEN

§ 1: CHARAKTERISTIKA

A. Grundbegriffe

I. Medien

Medien sind nach der ursprünglichen Wortbedeutung („medium“ = lat.: das Dazwischenstehende) das Mittel zum Transport gedanklicher Inhalte, zum Beispiel die mündliche Sprache, Briefe, Rauchzeichen, Telefon, Fernsehen etc. Wenn wir im „Medienrecht“ von „Medien“ sprechen, dann meinen wir etwas, was über diesen bloßen Transport hinausgeht, nämlich Unternehmen, die gedankliche Inhalte nicht nur übermitteln, sondern auch generieren. Namentlich Presse und Rundfunk sind „Medium und Faktor des Prozesses freier individueller und öffentlicher Meinungsbildung“, § 26 Abs. 1 Satz 1 MStV (= Medienstaatsvertrag, *Fechner/Mayer*, Medienrecht, Vorschriftensammlung, 16. Auflage 2020/21, Nr. 21), BVerfG vom 28.2.1961 (Deutschland-Fernsehen), BVerfGE 12, 205, 260.

Die Vorlesung behandelt in möglichst gleichen Teilen die Presse, den Rundfunk (Fernsehen und Radio) und die Telemedien.

Deutlich wird der Unterschied zwischen Massenmedien und bloßen Übermittlungsinstitutionen am Beispiel des früheren Postrechts. Es ist kein Teil des Medienrechts. Es regelt unter anderem die Beförderung von Briefen und sichert den Inhalt vor unbefugter Kenntnisnahme. Es befasst sich allein mit der Übermittlung, aber gerade nicht mit dem Inhalt der zu übermittelnden Post. Was ich einem anderen in einem Brief schreiben darf, ob ich zum Beispiel für einen beleidigenden Briefinhalt bestraft werde oder Schadensersatz leisten muss, bestimmt das Postrecht nicht.

Ebenso liegt es im Grundsatz mit dem Telekommunikationsrecht. Es beschäftigt sich insbesondere mit dem Betreiben von „Telekommunikationsnetzen“ und Telekommunikationsanlagen in Form von Kabel- oder Funkverbindungen (§ 3 Nr. 27, Nr. 28 TKG = *Fechner/Mayer*, Medienrecht, Vorschriftensammlung, 16. Auflage 2020/21, Nr. 29), also allein mit den technischen „Hülsen“ einer Übermittlung.

II. Massenkommunikation

Man unterscheidet zwei Formen des gedanklichen Austauschs. Bei der Individualkommunikation „kommunizieren“ zwei oder mehrere Individuen miteinander, zum Beispiel in Gestalt eines persönlichen Gesprächs, eines Telefonats oder eines Briefs. Davon ist die Massenkommunikation zu unterscheiden, die gegenüber der Individualkommunikation Besonderheiten hat. Hier richtet sich ein „Kommunikator“ an eine Vielzahl von Menschen. Dieses Publikum ist für den Kommunikator unüberschaubar, heterogen und anonym. Zur Massenkommunikation *Beater*, Medienrecht, 2. Auflage 2016, Rdnr. 947 ff.

Die Unterscheidung ist wichtig: Wer sich der Massenmedien bedienen kann, erreicht ein ungleich breiteres Publikum, als dies beispielsweise im Rahmen

persönlicher Gespräche möglich ist. Da Massenmedien die „Masse“ erreichen, haben sie besondere Bedeutung.

In einem demokratischen Gemeinwesen, das systembedingt auf der Herrschaft der Mehrheit basiert, sind Massenmedien das entscheidende Mittel, um bei allgemeinen Wahlen Mehrheiten zu erreichen. Aufgrund ihres Verbreitungs- und Wirkungsgrads haben Massenmedien eine wichtige wirtschaftliche Bedeutung, denn sie sind das ideale Instrument zur Information, Unterhaltung und Werbung. Die Unterscheidung zwischen Massen- und Individualkommunikation trennt das Medienrecht von dem sonstigen Recht, dem „Nichtmedienrecht“.

III. „Medienrecht“

Das Medienrecht ist ein heterogenes, nicht exakt definiertes und inhaltlich unterschiedlich begriffenes Rechtsgebiet. Bereits die Bezeichnung „Medienrecht“ ist als solche noch jung. Über den Inhalt der Materie besteht keine Einigkeit.

Das Gebiet lässt sich keinem der klassischen Rechtsgebiete zuordnen, sondern berührt im Grunde alle Bereiche, namentlich das Verfassungsrecht (Art. 5 GG), das Zivilrecht (§§ 823 ff. BGB), das Wirtschafts- und Immaterialgüterrecht (UWG, GWB, UrhG), das Strafrecht (§§ 131, 184, 185 ff. StGB), das Verwaltungsrecht (MStV, TKG, TMG) und das Prozessrecht. Das Medienrecht ist also fächerübergreifend. Der fächerübergreifende Charakter erklärt sich daraus, dass das Medienrecht ein junges, im Grunde nach wie vor im Entstehen befindliches Gebiet ist. Die von ihm berührten Bereiche sind zuvor unter anderen Gesichtspunkten geregelt worden und müssen unter medienrechtlichen Gesichtspunkten neu überdacht werden.

1. Unternehmensrecht

Das Medienrecht ist zunächst Unternehmensrecht. Es muss Fragen beantworten, die sich für Medien in gleicher Weise wie für andere Unternehmen stellen und insbesondere für den Privatmann typischerweise keine Rolle spielen. Medien sind im Grunde produzierende Einheiten. Ihr Hauptgeschäft ist es, Informationen zu erlangen, zu bearbeiten und sie anschließend zu veröffentlichen. Die Medien bedürfen also eines gewissen Rohstoffs, nämlich der Informationen, und machen daraus ein Produkt, zum Beispiel eine Zeitung oder ein Radioprogramm. Das Medienrecht regelt daher sowohl die Beschaffung und Zugänglichkeit von Informationen als auch eine ausgeprägte „Produkthaftung“ der Medien, die zum Beispiel für unzutreffende Berichte eintreten müssen. Diese Bereiche sind das Herzstück des Rechtsgebiets. Zugleich regelt das Recht die Gründung von Medienunternehmen, das „Innenrecht“ beziehungsweise Arbeitsrecht, die Finanzierungsmöglichkeiten, das wettbewerbliche Verhalten gegenüber anderen Medienunternehmen und schließlich die Frage, ob Medien in ihrer Programmgestaltung einer staatlichen Aufsicht, sonstigen Sanktionsmechanismen oder anderen regulativen Vorgaben unterliegen. Auch diese Fragen sind Teil des Medienrechts.

2. Eigenständige Maßstäbe

Die – unzutreffende – h.M. sieht das Medienrecht als ein Gebiet ohne genuin eigene Maßstäbe und Prinzipien an und begreift zum Beispiel das allgemeine Zivil- und Wirtschaftsrecht als „Medienrecht“, soweit es eben auch für Medienunternehmen gilt. Danach erschöpft sich das Medienrecht in einer bloßen Ansammlung unterschiedlicher Normen.

Nach abweichenden Ansichten wird das Gebiet von genuinen materiellen Maßstäben definiert. Diese Vorlesung geht davon aus, dass es aufgrund der öffentlichen Aufgabe der Medien (dazu sogleich) medienspezifisch bedingte, rechtliche Sondermaßstäbe gibt. Zu nennen sind namentlich die besonderen verfassungsrechtlichen Garantien von **Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG** und die besondere Bedeutung der Massenmedien für die Demokratie. Dies gilt jedenfalls für die klassischen Massenmedien (Presse, Rundfunk, Telemedien), die den Gegenstand dieser Vorlesung bilden. Buch und Film werden nicht behandelt. Medienrecht ist das Sonderrecht der Massenmedien.

IV. Öffentliche Aufgabe der Massenmedien

Die Tätigkeit von Medien unterscheidet sich von privatem und von sonstigem unternehmerischen Handeln dadurch, dass die Medien eine „*öffentliche Aufgabe*“ erfüllen, § 3 **PresseG** (Pressegesetz = *Fechner/Mayer*, Medienrecht, Vorschriftensammlung, 16. Auflage 2020/21, Nr. 19). Aufgrund dieser öffentlichen Aufgabe sind die Massenmedien für das Funktionieren von Staat und Gesellschaft von zentraler Bedeutung. Die öffentliche Aufgabe ergibt sich aus der besonderen Funktion und Stellung von Massenmedien.

- Fragt man nach dem Inhalt der öffentlichen Aufgabe, so wird dieser vom Presserecht darin gesehen, dass die Presse „*insbesondere in Angelegenheiten von öffentlichem Interesse Nachrichten beschafft und verbreitet, Stellung nimmt, Kritik übt, auf andere Weise an der Meinungsbildung mitwirkt*“, § 3 **PresseG**. Inhaltlich hilft diese Formulierung freilich nicht sehr viel weiter, weil sie die öffentliche Aufgabe durch das „öffentliche Interesse“ und damit indirekt durch sich selbst definiert.
- Was unter öffentlicher Aufgabe zu verstehen ist, wird deutlicher, wenn man sie auf zwei Aufgaben beziehungsweise Funktionen der Massenmedien zurückführt. Zum einen auf die Aufgabe der Medien, Öffentlichkeit herzustellen (B.), und zum anderen auf die Funktionen der Massenmedien in der Gesellschaft (C.).

B. Herstellen von Öffentlichkeit

Die öffentliche Aufgabe liegt zunächst im Herstellen von Öffentlichkeit. Die Medien beschaffen Informationen, machen diese der Allgemeinheit zugänglich und bieten eine Plattform für das Entstehen einer öffentlichen Meinung in Rede und Gegenrede. Sie können so beispielsweise politische Missstände aufdecken und der Kontrolle durch die Öffentlichkeit zuführen sowie zugleich die Diskussion etwaiger Abhilfe- und Verbesserungsmaßnahmen ermöglichen. Im Einzelnen sind dabei drei Funktionen voneinander zu trennen.

I. Informationsfunktion

Medien haben eine Informationsfunktion, machen also Informationen für den Einzelnen entweder überhaupt erst als solche zugänglich oder ermöglichen eine besonders gute Information.

Eine Liveübertragung aus dem Bundestag macht den Zuschauern Informationen zugänglich, die der weit überwiegenden Mehrzahl von ihnen sonst nicht offenstehen würden. Der Einzelne kann den Sitzungen des Bundestags unmittelbar beiwohnen, für die Gesamtheit der Bevölkerung reichen weder der Platz noch die logistischen Möglichkeiten aus.

Wer sich vor einer Anschaffung über Preisunterschiede verschiedener Anbieter schlau machen möchte, kann über das Internet Auskünfte erhalten, die sonstige Informationsmöglichkeiten des Einzelnen weit übersteigen.

Das Interesse an einer Information der Öffentlichkeit führt beispielsweise dazu, dass Medien nicht auf Schadensersatz für Veröffentlichungen haften, die sie zuvor pflichtgemäß auf ihren Wahrheitsgehalt überprüft haben und die sich im Nachhinein doch als unzutreffend erweisen.

II. Kontrollfunktion

Die Möglichkeit, Informationen öffentlich zu machen, weist den Medien in freiheitlichen Gesellschaften eine Kontrollfunktion zu. So kann – um mit den Worten eines der Gründungsväter der US-amerikanischen Verfassung zu sprechen – erreicht werden, dass die Bürger die Regierung zensieren und nicht umgekehrt die Regierung die Bürger. Medien sollen Missstände von öffentlicher Bedeutung aufdecken und auf diese Weise verhindern, dass Vorgänge von allgemeinem Interesse „unter der Decke“ gehalten werden und sich zuständige Stellen ihrer Verantwortlichkeit entziehen. Die Veröffentlichung setzt den Kritisierten unter Legitimationsdruck. Das drängt ihn zur Abhilfe beziehungsweise zu einer öffentlichen Antwort, wenn er etwa als Politiker wiedergewählt werden möchte oder als Unternehmer auf die öffentliche Wertschätzung seiner Produkte angewiesen ist.

Aus medienrechtlicher Sicht hat das Bedürfnis nach öffentlicher Kontrolle beispielsweise Bedeutung, wenn Medien Informationen publizieren wollen, die auf rechtswidrige Weise gewonnen wurden, zum Beispiel durch unzulässige Bestechung oder den Bruch dienstrechtlicher Geheimhaltungspflichten. Die Rechtswidrigkeit der Informationsgewinnung hat nicht automatisch auch die Unzulässigkeit der Informationsnutzung zur Folge. Die Information darf vielmehr rechtmäßig veröffentlicht werden, wenn zum Beispiel ein „sehr ernstes Informationsbedürfnis der Öffentlichkeit“ daran besteht.

Aus demselben Grund genießen Geschäftsinterna von Medienunternehmen einen besonderen Schutz. Die unbefugte Weitergabe interner redaktioneller Informationen verletzt nicht nur allgemeine unternehmerische Geheimhaltungsinteressen, sondern auch speziell redaktionelle Interessen, weil Medienunternehmen zum Schutz ihrer Informanten in besonderer Weise auf Vertraulichkeit angewiesen sind, BVerfG vom 25.1.1984 (Wallraff), BVerfGE 66, 116, 133 f.

III. Dialogfunktion

Die Medien sind schließlich aufgrund ihrer Dialogfunktion das zentrale Verbindungsorgan zwischen der Öffentlichkeit und den von der öffentlichen Meinungsbildung Betroffenen, also namentlich zwischen dem Volk und den gewählten Vertretern in Parlament und Regierung. Die Presse „fasst die in der Gesellschaft und ihren Gruppen unaufhörlich sich neu bildenden Meinungen und Forderungen kritisch zusammen, stellt sie zur Erörterung und trägt sie an die politisch handelnden Staatsorgane heran, die auf diese Weise ihre Entscheidungen auch in Einzelfragen der Tagespolitik ständig am Maßstab der im Volk tatsächlich vertretenen Auffassungen messen können“, BVerfG vom 5.8.1966 (Spiegel), BVerfGE 20, 162, 174 f.

Das Interesse an öffentlichem Dialog ist die Wurzel vieler Anforderungen, die mediale Meinungsvielfalt sichern wollen. Namentlich das Rundfunkrecht kennt Bestimmungen, die sich ausdrücklich diesem Anliegen verschreiben, §§ 59 ff. MStV.

Die Dialogfunktion wirkt sich aber auch auf die Befugnisse von Medien gegenüber betroffenen Einzelpersonen und Inhabern von Schutzrechten aus. Sie ist der Grund, warum beispielsweise der Einzelne es hinnehmen muss, dass seine Äußerungen von anderen zitiert werden dürfen. Ebenso muss der Urheber das Zitat seines Werkes zum Zwecke der Auseinandersetzung dulden, § 51 UrhG. Dialog und Auseinandersetzung sind nur möglich, wenn auf andere Bezug genommen werden darf. Das korrekte Zitat fremder Äußerungen oder Werke gibt diese exakt wieder und ermöglicht dadurch eine besonders präzise Auseinandersetzung mit anderen Standpunkten.

Im Hinblick auf die Dialogfunktion ist es geboten, zwischen Massenmedien, die periodisch und in kurzen Zeitintervallen oder sogar permanent erscheinen (siehe zum Beispiel § 6 Abs. 4 LPrG M-V „*periodische Druckwerke*“; § 9 Satz 2 UWG „*periodische Druckschriften*“), und sonstigen Informationsquellen, wie zum Beispiel Büchern und Filmen, zu trennen. Letztere beschränken sich im Grunde auf eine „Einmalinformation“, selbst wenn diese im Wege der Massenkommunikation verbreitet wird. Nur die zuerst genannten Massenmedien können Diskussionsforen herstellen. Sie sind aufgrund ihrer Aktualität und Periodizität viel schneller, wirksamer und besser in der Lage, auch die übrigen gesellschaftlichen Aufgaben zu erfüllen, als dies dem Buch, dem Film und jedem Einzelnen möglich ist.

C. Gesellschaftliche Funktionen von Massenmedien

Das wichtigste spezielle Charakteristikum des Medienrechts ergibt sich aus den Funktionen, die Massenmedien für die Gesellschaft haben. Sie erklären, warum das Herstellen von Öffentlichkeit gut ist und welche Vorteile es bringt. Drei verschiedene gesellschaftliche Funktionen der Massenmedien sind zu unterscheiden.

I. Demokratiefunktion

Aufgrund der Demokratiefunktion kann es sein, dass Medien anderen rechtlichen Maßstäben unterliegen als Private oder sonstige Unternehmen. Die Medien sind

ein Sicherungsinstrument für bestimmte Funktionsvoraussetzungen der Demokratie und letztlich ein Garant für das demokratische Staatswesen schlechthin. Das BVerfG hat in der Spiegel-Entscheidung die wesentlichen Grundfunktionen der Presse für ein demokratisches Gemeinwesen skizziert. Die Medien sind das zentrale Element der öffentlichen Meinungsbildung, das für eine Demokratie unverzichtbar ist. Sie sind gleichermaßen Plattform und Katalysator für die Information des Einzelnen und den öffentlichen Meinungsbildungsprozess. Die Massendemokratie setzt voraus, dass die „Masse“ (= alle Wahlberechtigten) in der Lage ist beziehungsweise in die Lage versetzt wird, sich eine gleichermaßen fundierte, eigene und unabhängige Meinung zu bilden. Massenmedien ermöglichen und betreiben den öffentlichen Meinungsbildungsprozess, das Beschaffen von Informationen, Stellungnahmen und Auseinandersetzung.

„Eine freie, nicht von der öffentlichen Gewalt gelenkte, keiner Zensur unterworfenen Presse ist ein Wesenselement des freiheitlichen Staates; insbesondere ist eine freie, regelmäßig erscheinende politische Presse für die moderne Demokratie unentbehrlich. Soll der Bürger politische Entscheidungen treffen, muss er umfassend informiert sein, aber auch die Meinungen kennen und gegeneinander abwägen können, die andere sich gebildet haben. Die Presse hält diese ständige Diskussion in Gang; sie beschafft die Informationen, nimmt selbst dazu Stellung und wirkt damit als orientierende Kraft in der öffentlichen Auseinandersetzung“, BVerfG vom 5.8.1966 (Spiegel), BVerfGE 20, 162, 174 f.

1. Elemente der Demokratiefunktion

Im Einzelnen lassen sich unterschiedliche Elemente herauschälen. Massenmedien dienen

- als Verbindungsorgan zwischen Volk und gewählten Vertretern in Parlament und Regierung. In den Massenmedien „artikuliert sich die öffentliche Meinung; die Argumente klären sich in Rede und Gegenrede, gewinnen deutliche Konturen und erleichtern so dem Bürger Urteil und Entscheidung. In der repräsentativen Demokratie steht die Presse zugleich als ständiges Verbindungs- und Kontrollorgan zwischen dem Volk und seinen gewählten Vertretern in Parlament und Regierung“, BVerfG vom 5.8.1966 (Spiegel), BVerfGE 20, 162, 174 f.
- als Kontrollorgan zwischen Volk und gewählten Vertretern in Parlament und Regierung. Zur Kontrollaufgabe der Presse gehört es, auf Missstände von öffentlicher Bedeutung hinzuweisen („public watchdog“), BVerfG vom 25.1.1984 (Wallraff), BVerfGE 66, 116, 137. Es gehört zu den legitimen Aufgaben der Presse, die Leserschaft über eine gefährliche, die Allgemeinheit interessierende Entwicklung zu unterrichten und in der Öffentlichkeit für ein Eingreifen des Gesetzgebers zu werben, BGH vom 26.10.1961 (Waffenhandel), BGHZ 36, 77, 81.
- zur Information des Einzelnen. „Eine verantwortliche Teilhabe der Bürger an der politischen Willensbildung des Volkes setzt voraus, dass der Einzelne von den zu entscheidenden Sachfragen, von den durch die verfassten Staatsorgane getroffenen Entscheidungen, Maßnahmen und Lösungsvorschlägen genügend weiß, um sie beurteilen, billigen oder verwerfen zu können“, BVerfG vom 2.3.1977 (Wahlwerbung), BVerfGE 44, 125, 147.

2. Auswirkungen, Haftungsrecht

Aus der Demokratiefunktion kann sowohl eine mildere als auch eine strengere Behandlung von Medien folgen. Ein besonders wichtiger Anwendungsfall ist die Haftung der Medien für Äußerungen. Äußerungen genießen verfassungsrechtlich einen unterschiedlich weit reichenden Schutz. Dieser ist besonders stark, wenn die Demokratiefunktion betroffen ist, das heißt wenn Äußerungen im Rahmen des die Allgemeinheit interessierenden, in der Öffentlichkeit ausgetragenen Meinungskampfes gemacht werden. Die Demokratiefunktion zieht dem Haftungsrecht daher prinzipielle Grenzen.

Wegen der Demokratiefunktion dürfen die deliktsrechtlichen Sorgfaltspflichten der Medien nicht derart streng sein, dass sie auf eine Gefährdungshaftung der Medien hinauslaufen und insgesamt einschnürend wirken; BVerfG vom 9.10.1991 (Kritische Bayer-Aktionäre), BVerfGE 85, 1, 17. Es muss der Presse möglich sein, aktuell zu berichten und unter Umständen Angelegenheiten ans Licht zu bringen, die sie nicht ausreichend recherchieren kann, BGH vom 3.5.1977, NJW 1977, 1288, 1289; BGH vom 12.5.1987, NJW 1987, 2225, 2226. Dies kommt namentlich in Betracht bei Angelegenheiten, die die Öffentlichkeit berühren und denen mit pressemäßigen Mitteln nicht rechtzeitig auf den Grund zu kommen ist. Die Presse verfügt nicht über dieselben Mittel wie die Gerichte und muss keine richterliche Gewissheit über die Richtigkeit ihrer Mitteilungen haben.

Die Presse darf daher auf bloße Verdachtsmomente hinweisen, muss aber der Leserschaft den Mangel einer Bestätigung mitteilen und darf bei der Abwägung, ob die Veröffentlichung letztlich unbestätigter Vorwürfe den Betroffenen unzumutbar trifft, die Interessen des Betroffenen nicht aus den Augen verlieren.

Besonderen Schutz genießt die Parlamentsberichterstattung, siehe **Art. 42 Abs. 3 GG, § 37 StGB**, dazu BGH vom 18.12.1979, BGHZ 75, 384, 387; BGH vom 5.5.1981, NJW 1981, 2117, 2118. Wenn die Presse den Inhalt von Parlamentsdebatten „wahrheitsgetreu“ wiedergibt, dann haftet sie nicht, selbst wenn dieser Inhalt jemanden unzulässig verletzt.

Dagegen reicht das gewerbliche Interesse von Medienunternehmen an der Verbreitung bloßer Sensationsnachrichten („Knüller“) nicht aus, um Haftungserleichterungen zu rechtfertigen. BGH vom 3.5.1977 (Abgeordnetenbestechung), NJW 1977, 1288, 1289; BGH vom 26.11.1996, NJW 1997, 1148, 1149. Wenn nicht wenigstens ein Mindestmaß an Beweismaterial für den Wahrheitsgehalt vorliegt, dessen Umfang dem Grad der Gefährdung des Betroffenen entspricht, dann hat eine Veröffentlichung grundsätzlich zu unterbleiben. Im Fall bloßer gewerblicher Interessen ist die Demokratiefunktion gerade nicht gefragt, hier muss allein der Masseneffekt den Ausschlag geben.

Die zivilrechtlichen Anspruchsgrundlagen verlangen durchweg eine Abwägung, §§ **823 Abs. 1, 824 Abs. 2 BGB, 193 StGB**. In diesem Rahmen sind auch die Informationsinteressen der Allgemeinheit zu berücksichtigen, die unter Umständen eine Haftung der Medien selbst für unzutreffende Aussagen im Einzelfall ausschließen können. Es würde der Funktion der Meinungs- und Pressefreiheit in der durch das GG konstituierten Ordnung zuwiderlaufen, wenn

die bloße Befürchtung, wegen einer wertenden Äußerung einschneidenden gerichtlichen Sanktionen (= Verurteilung zur Schadensersatzpflicht) ausgesetzt zu werden, die öffentliche Kritik und öffentliche Diskussion lähmen oder einengen würde, BVerfG vom 13.5.1980 (Römerberg-Gespräche), BVerfGE 54, 129, 139.

„Bei der Abwägung zwischen der Pressefreiheit und anderen verfassungsrechtlich geschützten Rechtsgütern kann berücksichtigt werden, ob die Presse im konkreten Fall eine Angelegenheit von öffentlichem Interesse ernsthaft und sachbezogen erörtert, damit den Informationsanspruch des Publikums erfüllt und zur Bildung der öffentlichen Meinung beiträgt oder ob sie lediglich das Bedürfnis einer mehr oder minder breiten Leserschicht nach oberflächlicher Unterhaltung befriedigt“, BVerfG vom 14.2.1973 (Soraya), BVerfGE 34, 269, 283; BGH vom 10.11.2021 (Abschiedsgruß), GRUR 2021, 879, 882 Rn. 23 mwN.

„Das Motiv ist für die Beurteilung einer Äußerung unter dem Gesichtspunkt der öffentlichen Meinungsbildung nicht allein ausschlaggebend. Meinungsäußerungen auch in der Presse sind häufig durch andere Motive als durch das Bestreben, der Öffentlichkeit zu dienen, bestimmt; persönliche Wertungen und Interessen verschiedenster Art pflegen im Spiel zu sein. Dennoch dienen sie der Unterrichtung und tragen zur öffentlichen Meinungsbildung bei“, BVerfG vom 25.1.1961, BVerfGE 12, 113, 128 f.

II. Wirtschaftsfunktion

Die Wirtschaftsfunktion der Medien betrifft wie die Demokratiefunktion das Herstellen von Öffentlichkeit, das Informieren des Einzelnen und die Kontrollaufgabe im Hinblick auf Missstände. Sie ist auf Informationen und Vorgänge von wirtschaftlicher Natur bezogen, nicht auf politische Aspekte. Die Medien nehmen auch insoweit eine wichtige Informationsaufgabe wahr.

Massenmedien sind aufgrund ihres Verbreitungsgrads und ihrer Periodizität das optimale Mittel zur Verbreitung von Informationen und dementsprechend auch die wohl wichtigste Informationsmöglichkeit des Einzelnen in wirtschaftlichen Angelegenheiten. Das Internet ist die ultimative Informationsmöglichkeit schlechthin. Es verschafft überdies den Verbrauchern bislang ungeahnte Möglichkeiten, sich zusammenzuschließen, auf diese Weise ihre wirtschaftlichen Interessen zu bündeln und so besonders effektiv wahrnehmen zu können. Wirtschaftliche Informationen liegen im Interesse des Verbrauchers, weil er sich solche Kenntnisse ansonsten nur sehr mühevoll und aufwändig verschaffen könnte.

Die vielleicht bedeutendste Folge der Wirtschaftsfunktion ist, dass wirtschaftsbezogene Aussagen der Medien grundsätzlich an den milden deliktsrechtlichen Maßstäben und nicht am Wettbewerbsrecht gemessen werden. Medien werden dadurch großzügiger behandelt als in Konkurrenz stehende Wirtschaftsunternehmen.

Stammen öffentliche Äußerungen über die Qualität unternehmerischer Leistungen von einem konkurrierenden Unternehmen, so sind sie grundsätzlich nach den wettbewerbsrechtlichen Maßstäben des UWG zu beurteilen. Diese sind typischerweise „streng“ beziehungsweise im Hinblick auf die hier interessierende Problematik tendenziell äußerungsfeindlich. Die

wichtigste Wurzel für die Äußerungsfeindlichkeit des Wettbewerbsrechts ist das richterliche Wunschbild eines „friedlichen Wettbewerbs“ [so wörtlich RG vom 10.1.1902 (Künstliches Mineralwasser), RGZ 50, 107, 108!], das die Materie über fast 100 Jahre entscheidend geprägt hat. Ein solches Wunschbild ist mit medienrechtlichen Zielsetzungen schlechterdings unvereinbar, was das Entstehen von Sondermaßstäben für die Medien stark begünstigt haben dürfte. Meinungsfreiheit ist per se auf Widerstreit angelegt. Bereits jede Meinungsäußerung als solche trägt die Tendenz zu Streit und Ärger in sich. Dies gilt erst recht, wenn man die Aufgabe von Medien darin sieht, auf Missstände von öffentlicher Bedeutung hinzuweisen, die Leserschaft über eine gefährliche, die Allgemeinheit interessierende Entwicklung zu unterrichten und in der Öffentlichkeit für ein Eingreifen des Gesetzgebers zu werben. Es ist daher nur folgerichtig, dass Äußerungen der Medien grundsätzlich nicht dem UWG, sondern einem „Sonderrecht“ unterworfen werden.

III. Integrationsfunktion

Die Massenmedien haben weiterhin eine Integrationsfunktion. Massenmedien schaffen grundsätzliche kulturelle Gemeinsamkeiten. Die Bereiche möglicher Wirklichkeitserfahrung sind in komplexen Industriegesellschaften so vielfältig geworden, dass es für den Einzelnen unmöglich ist, über alle in einer Gesellschaft bereitgestellten Erfahrungs-, Denk- und Handlungsweisen verfügen zu können. Mit ihrer sozialen Orientierungsleistung bringen die Massenmedien gleichsam ein Stück dieser verloren gegangenen Gemeinsamkeit im Erleben und Handeln der Menschen wieder zurück.

Die Übertragung von Fußballspielen beispielsweise beschränkt sich nicht auf die Unterhaltung des einzelnen Zuschauers. Sie ist vielfach eine Art „sozialer Kitt“, der gemeinsamen Gesprächsstoff schafft und Menschen zusammenführt. Wer umgekehrt von diesem „Medienerlebnis“ ausgeschlossen ist, läuft auch Gefahr einer gesellschaftlichen Isolation. Der Integrationsaspekt hat damit eine eminent staatstragende Funktion. Die erfolgreiche Integration sorgt dafür, „dass der Mensch über seinen eigenen Erfahrungshorizont ... hinaus die Gesellschaft als Ganzes sieht und sich ihr zugehörig fühlt, sich mit ihr identifiziert“, *Maletzke*, Bausteine zur Kommunikationswissenschaft, 1984, S. 137, 139.

Die rechtliche Bedeutung der Integrationsfunktion liegt vornehmlich in der Frage, ob an Informationen, die irgendwie „trivial“ erscheinen oder reinen Unterhaltungscharakter haben, ein öffentliches Interesse besteht und welches Gewicht diesem Interesse bei der Abwägung mit kollidierenden Schutzinteressen gegebenenfalls zukommt. Die Problematik mutet einfach an, ist aber zum Teil sehr umstritten und immer wieder Auslöser neuer Kontroversen.

- Für die Berichterstattung über Prominente ist in den Augen des BVerfG zu bedenken, dass solche Menschen für bestimmte Wertvorstellungen und Lebenshaltungen stünden. „Vielen bieten sie deshalb Orientierung bei eigenen Lebensentwürfen. Sie werden zu Kristallisationspunkten für Zustimmung oder Ablehnung und erfüllen Leitbild- oder Kontrastfunktionen. Darin hat das öffentliche Interesse an den verschiedensten Lebensbezügen solcher Personen seinen Grund“, BVerfG vom 15.12.1999 (Caroline von Monaco), BVerfGE 101, 361, 390.
- Der verfassungsrechtliche Auftrag des öffentlich-rechtlichen Rundfunks zur „Grundversorgung“ erstreckt sich ausdrücklich auch auf Unterhaltung, weil

die Rundfunkanstalten in öffentlicher Verantwortung stehen, Aufgaben der öffentlichen Verwaltung wahrnehmen und „eine integrierende Funktion für das Staatsganze“ erfüllen, BVerfG vom 27.7.1971 (Mehrwertsteuer), BVerfGE 31, 314, 329. Zur Information im Sinne des klassischen Rundfunkauftrags gehört deshalb auch „die gegenständlich uneingeschränkte Information über alle Lebensbereiche unter Zugrundelegung publizistischer Kriterien“, zum Beispiel die Berichterstattung über Fußballspiele, BVerfG vom 17.2.1998 (Kurzberichterstattung), BVerfGE 97, 228, 257.

- **§ 13 MStV** soll sicherstellen, dass Ereignisse von „*erheblicher gesellschaftlicher Bedeutung*“ (= Olympische Spiele und Fußballspiele, § 13 Abs. 2 MStV) im frei empfangbaren und allgemein zugänglichen Fernsehprogramm gesendet und gesehen werden können.

§ 2: RECHTSGESCHICHTE

A. Allgemeines

Die historische Entwicklung des Medienrechts ist sozusagen „branchenabhängig“ verlaufen. Sie wurde im 19. Jahrhundert ausschließlich vom Presserecht geprägt (unter anderem ReichspreßG von 1874). Der Rundfunk begann gegen Ende der Weimarer Republik und ein eigentliches Rundfunkrecht ist erst in der Bundesrepublik entstanden. Das Telemedienrecht ist als eine Reaktion auf das Internet noch ein ganz junges Gebiet.

Für das Entstehen und die Entwicklung des Medienrechts sind zum einen gesellschaftliche, technische und ökonomische Veränderungen wichtig gewesen. Massenmedien können nur entstehen, wirken und besonderen rechtlichen Beurteilungsbedarf aufkommen lassen, wenn sie die „Massen“ auch tatsächlich erreichen und beeinflussen können.

- Die Notwendigkeit eines speziellen Presserechts setzt eine „Massenpresse“ voraus, die nur in einer Gesellschaft entstehen kann, in der viele Menschen lesen können. In Deutschland bildete sich dieser Nährboden mit dem Aufkommen der allgemeinen Schulpflicht aus, die während der ersten beiden Drittel des 19. Jahrhunderts die Deutschen aus einem Volk von Nicht-Lesern zu einem Volk von Lesern machte.
- Zugleich ist die rechtsgeschichtliche Entwicklung auch maßgeblich von technischen und ökonomischen Aspekten geprägt. Der Rundfunk musste erst als solcher gegen Ende des 19. Jahrhunderts (Hörfunk) beziehungsweise Mitte des 20. Jahrhunderts (Fernsehen) erfunden und etabliert werden. Er setzt Übertragungsmöglichkeiten voraus, deren nähere Einzelheiten vom Stand der Technik abhängen. Beispielsweise ist das deutsche Rundfunkrecht noch immer von dem Umstand beeinflusst, dass es Mitte des 20. Jahrhunderts nur eine begrenzte Anzahl von Sendefrequenzen gab, so dass auch nur eine begrenzte Zahl von Rundfunkstationen möglich war. Per Rundfunk lassen sich überdies nur Menschen erreichen, die eine entsprechende Empfangsmöglichkeit haben. Die Nationalsozialisten versuchten, ihrer Propaganda mithilfe des preiswerten „Volksempfängers“, der keine Kurzwelle und damit keine feindlichen Sender empfangen konnte, höhere Schlagkraft und Verbreitung zu verleihen.
- Heute stellt sich das ökonomische beziehungsweise das Problem einer unzureichenden Ausstattung mit Empfangsgeräten in Bezug auf das Internet. Aufgrund der noch nicht flächendeckenden Verbreitung von Internetanschlüssen und der unterschiedlichen Zugänglichkeit dieses Mediums haben manche eine „digitale Spaltung“ der Gesellschaft befürchtet und thematisiert.

Die Entwicklung des Massenmedienrechts ist zum anderen aufs Engste verbunden mit verfassungsgeschichtlichen Entwicklungen, was sich aus der Bedeutung von Medien für den Staat beziehungsweise aus der politischen Funktion von Medien erklärt. Das Medienrecht sieht in einer Demokratie ganz anders aus als in Diktaturen, die weder mediale Freiheiten noch unabhängige Gerichte kennen und die disziplinierende Wirkung von bindenden rechtlichen Regeln meiden. Deutschland war bis zum Ersten Weltkrieg eine konstitutionelle Monarchie, dann erstmals eine Demokratie (Weimarer Republik), anschließend

Diktatur (NS- und DDR-Zeit) und seitdem erneut eine Demokratie (Bundesrepublik).

B. Anfänge: Deutscher Bund, Deutsches Reich, Weimarer Republik

I. Deutscher Bund

Art. 18 der Bundesakte vom 8.6.1815 sah vor, dass sich die Bundesversammlung der 33 souveränen Bundesstaaten des Deutschen Bundes gleich bei ihrer ersten Zusammenkunft mit der Frage der Pressefreiheit beschäftigten. Der Karlsbader Bundesbeschluss vom 20.9.1819 unterwarf daraufhin die gesamte periodische Presse (Zeitungen und Zeitschriften) und sämtliche Schriften bis zu 20 Druckbogen der Zensur. Die Bundesstaaten verpflichteten sich zugleich gegenseitig zur strengsten Beaufsichtigung der Tagespresse, *Löffler*, Presserecht, 1. Auflage 1955, S. 23 Rn. 29 ff.

Die Einzelstaaten im Deutschen Bund setzten die Vorgaben der Wiener Bundesakte sehr unterschiedlich und häufig nur ungenügend um. Die Skala reichte von harter Unterdrückung (Württemberg) und strenger Zensur (Preußen) der Presse über tolerante Handhabung (Hannover) bis zur praktischen Pressefreiheit (Weimar, Mecklenburg).

Die Presse unterlag zum Teil erheblichen, landesrechtlich unterschiedlichen Restriktionen. Das „Presserecht“ war damals in erster Linie Strafrecht. Es bezweckte eine ausreichende Strafverfolgung und sollte sicherstellen, dass im Zusammenhang mit ehrverletzenden Presseartikeln auch ein strafrechtlich Verantwortlicher gefunden werden konnte.

II. Deutsches Reich

Die Bismarcksche Reichsverfassung von 16.4.1871 sprach dem Reich in **Art. 4 Nr. 16** die Gesetzgebungskompetenz für die Bestimmungen über die Presse zu und eröffnete damit erstmalig die Möglichkeit eines einheitlichen Presserechts in Deutschland. Die Schaffung eines solchen Gesetzes wurde im Reichstag alsbald von einer Gruppe um den Abgeordneten *Windthorst* gefordert, um die Presse von allen „hemmenden und unwürdigen Beschränkungen des in den meisten Staaten des Deutschen Reichs geltenden Präventiv-Systems“, aufgrund dessen die Presse staatlicher Zulassungen bedurfte, zu befreien. Daraus entstand das Gesetz über die Presse vom 7. Mai 1874, RGBI 1874, S. 65 ff. (**ReichspressG**).

Das ReichspressG ging davon aus, dass die „eigenthümliche Natur der durch die Presse verübten Vergehen [es mit sich brächte], daß mit der Anwendung der allgemeinen strafrechtlichen Grundsätze über die Urheberschaft [= heute: Täterschaft] und Teilnahme auf diesem Gebiete nicht auszureichen“ sei, *Motive zum ReichspreßG 1874*, Verhdlg. RT, 2. Legislatur-Periode, I. Session 1874, 3. Band, Aktenstück Nr. 23, S. 138.

Das ReichspressG ließ Zensur nach Maßgabe weiterer Gesetzgebung für Zeiten der Kriegsgefahr, des Krieges, des erklärten Kriegszustands oder innerer Unruhen zu (§ 30 Abs. 1). Insgesamt war das Gesetz nach den damaligen Maßstäben gleichwohl keine pressefeindliche, sondern eine vergleichsweise liberale Regelung. Es unterwarf die Freiheit der Presse nur

denjenigen Beschränkungen, die das ReichspressG selbst normierte (§ 1). Eine Entziehung der Befugnis zum selbstständigen Betrieb eines Presseunternehmens durfte weder auf administrativem noch auf richterlichem Wege stattfinden (§ 4).

III. Weimarer Republik

Die Weimarer Republik brachte verfassungsrechtliche Veränderungen. Die Meinungsfreiheit (nicht: Pressefreiheit) wurde in **Art. 118 Abs. 1 Satz 1 WRV** (= Weimarer Reichsverfassung vom 11.8.1919) unter Grundrechtsschutz gestellt. Die in der WRV verankerten Grundrechte waren aber von ungleich geringerer „Standfestigkeit“ als die heutigen Artt. 1 ff. GG. Sie wurden allein als individuelle Abwehrrechte begriffen und standen anders als heute in gewissem Umfang zur Disposition. **Art. 118 Abs. 2 Satz 2 WRV** hielt die Bekämpfung von „*Schund- und Schmutzliteratur*“ durch gesetzliche Maßnahmen für zulässig. **Art. 48 WRV** sah ferner ein Notverordnungsrecht des Reichspräsidenten vor, über das unter anderem auch das Grundrecht der Meinungsfreiheit außer Kraft gesetzt werden durfte.

- Der Schutz der Pressefreiheit blieb dem einfachen Gesetzgeber überlassen, der diese Materie mit dem ReichspressG 1874 geregelt hatte. Auch nach dem Inkrafttreten des Grundgesetzes wurde die Pressefreiheit – zunächst – noch als ein Unterfall der Meinungsfreiheit angesehen und man ordnete Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG als logisch überflüssig und als Norm mit rein politischem Charakter ein. Erst BVerfG vom 25.1.1961 (Auf der Wolga verhaftet), BVerfGE 12, 113, 125 machte dem ein Ende.
- Die Gesetze zum Schutze der Republik vom 21.7.1922 und vom 25.3.1930 sahen ein erweitertes Beschlagnahmerecht für politische Druckschriften und deren Verbot vor, falls zu Gewalttaten gegen die Mitglieder der republikanischen Regierung aufgefordert wurde oder diese Mitglieder beschimpft wurden oder die republikanische Staatsform verächtlich gemacht wurde.
- Die politische Struktur der Presse gegen Ende der Weimarer Republik bot ein reiches, vielgestaltiges Bild. Von insgesamt 4703 Zeitungen waren 973 Parteizeitungen. Davon bekannten sich 120 zur NSDAP. Die Zentrumspresse umfasste 600, die SPD-Presse 135 und die KPD-Presse 49 Zeitungen. DVP, Wirtschaftspartei und Staatspartei verfügten zusammen über 37, die Deutschnationalen über 32 Zeitungen. Zu den Parteizeitungen kamen 1270 „Meinungszeitungen“, die eine ausgeprägte politische Richtung, aber kein Parteiprogramm vertraten. Davon waren 1074 rechtsgerichtete und 193 linksgerichtete Zeitungen. Alle übrigen insgesamt 2460 Zeitungen vertraten keine ausgeprägte politische Richtung, *Löffler*, Presserecht, 1. Auflage 1955, Einl C Rdn. 52 mwN.
- Aufschlussreich ist, dass im Hinblick auf die Zensur für „*Lichtspiele*“ durch Gesetz abweichende Bestimmungen getroffen werden konnten, Art. 118 Abs. 2 Satz 1 a.E. WRV.

Noch keine verfassungsrechtliche Rolle spielte der Hörfunk, dessen „Geburt“ in die Zeit der Weimarer Republik fiel.

Der regelmäßige Sendebetrieb begann am 29.10.1923 in Berlin. Der Hörfunk nahm eine facettenreiche rechtliche Entwicklung, die 1932 in der vollständigen Verstaatlichung mündete.

Nach den Richtlinien über den Rundfunk vom 18.11.1932 diente der Rundfunk „dem deutschen Volke. Seine Sendungen dringen unablässig in das deutsche Haus und werden in der ganzen Welt gehört. Dieser Einfluss auf Volk und Familie und die Wirkung im Ausland verpflichten die Leiter und Mitarbeiter zu besonderer Verantwortung“.

„Der Rundfunk arbeitet mit an den Lebensaufgaben des deutschen Volkes. Die natürliche Einordnung der Menschen in Heimat und Familie, Beruf und Staat ist durch den deutschen Rundfunk zu erhalten und zu festigen... Der Rundfunk nimmt an der großen Aufgabe teil, die Deutschen zum Staatsvolk zu bilden und das staatliche Denken und Wollen der Hörer zu formen und zu stärken.“

C. NS-Zeit: Gleichschaltung von Presse und Rundfunk

In der Einschätzung *Adolf Hitlers* war die Presse bereits 1925 eine „Großmacht im Staate“ und ihre Bedeutung „denn auch eine wahrhaft ungeheuerliche“. Der „Führer“ erkannte klar, welche Gefahren die Freiheit der Presse und welche Möglichkeiten ihre „Gleichschaltung“ für den Nationalsozialismus in sich bargen. Der Staat müsse daher „besonders der Presse auf die Finger sehen ... [und dürfe] sich nicht durch das Geflunker einer so genannten ‚Pressefreiheit‘ beirren und beschwätzen lassen, seine Pflicht zu versäumen und der Nation die Kost vorzuenthalten, die sie braucht und die ihr gut tut“, *Hitler*, *Mein Kampf*, Bd. I, 1925, zitiert nach 39. Auflage, 1935, S. 262, 264.

Die Verordnung des Reichspräsidenten zum Schutz von Volk und Staat vom 28.2.1933, RGBI I 1933, S. 83 setzte unter anderem Art. 118 der WRV „*bis auf weiteres außer Kraft*“ (§ 1). Siehe ferner *Terwiesche*, *Konstitutionalismus und Nationalsozialismus: Beginn und vorläufiges Ende der Grundrechte*, JR 1997, 227, 231 ff.

Das Reichskulturkammergesetz vom 22.9.1933, RGBI I 1933, S. 661 f. führte zur Bildung einer Reichskulturkammer. Sie unterstand der Aufsicht des Reichsministers für Volksaufklärung und Propaganda (*Goebbels*) und sollte unter seiner Präsidentschaft und Führung „die deutsche Kultur in Verantwortung für Volk und Reich“ fördern (§ 3 Erste VO zur Durchführung des Reichskulturkammergesetzes vom 1. November 1933, RGBI I 1933, S. 797 ff.). Das führte zu umfassender „Gleichschaltung“ der Medien und des gesamten Kultursektors. In diesem Zusammenhang wurden unter anderem die Reichspressekammer und die Reichsrundfunkkammer gebildet. Als Journalist und Verleger durfte danach nur tätig sein, wer Mitglied der Kammer war (§ 4 Erste VO). Die Mitgliedschaft konnte demjenigen versagt oder entzogen werden, der die erforderliche Zuverlässigkeit und Eignung für die fragliche Tätigkeit nicht besaß (§ 10 Erste VO). Verstöße gegen das Mitgliedschaftserfordernis und gegen Anordnungen der Kammer konnten mit Ordnungsstrafen geahndet werden (§ 28 Erste VO).

Der Hörfunk wurde vom NS-Regime systematisch zur Propaganda genutzt.

Die Eignung zur landesweiten Propaganda setzte eine entsprechende Verbreitung von Empfangsgeräten voraus. Dies führte zur Entwicklung des Volksempfängers „VE 301“, dessen Benennung sich aus dem Tag (30.1.33) der Ernennung Hitlers zum Reichskanzler ableitete. Der Empfänger kam bereits 1933 auf den Markt. Er wurde für 76 RM angeboten und kostete damit ca. die Hälfte von dem, was für einen gleichwertigen Markenempfänger gezahlt werden musste. Die Zahl der angemeldeten Rundfunkteilnehmer stieg von 4,3 Millionen (1933) auf ca. 9,1 Millionen (1938).

Das NS-Regime setzte ferner auf bereits zuvor entstandene Hörgewohnheiten, das heißt auf den „Gemeinschaftsempfang“. Beispielsweise wurde am 10.11.1933 eine Rede Hitlers übertragen und musste in allen deutschen Betrieben gemeinsam gehört werden. Vor Beginn heulten alle Fabriksirenen im Reich, anschließend war überall im Land Arbeitsruhe.

Nachdem die Programminhalte immer stärker zu reinen Wortprogrammen und politischer Propaganda wurden, liefen die Nationalsozialisten Gefahr, dass niemand mehr ihrem Hörfunk zuhörte. In das Radioprogramm wurden daraufhin insbesondere umfangreiche Musikwerke (Beethoven, Richard Wagner), dichterische (Friedrich Schiller) und kulturphilosophische Stücke (Houston Stuart Chamberlain) integriert. Der Rundfunk verlor nicht seinen Propagandaauftrag, wechselte aber seine Instrumente: „Der Rundfunk von heute hat keinem anderen Ziel als der nationalsozialistischen Bewegung zu dienen; er hat aber die Pflicht, ihr richtig zu dienen. Mit einem Programm bloßer politischer Reden aber kann er ihr nicht in der richtigen Weise dienen, weil der Hörer, ermüdet durch die Anstrengung seiner Aufmerksamkeit, einfach abschalten würde... Der Rundfunk, wie er heute ist, enthält sich nur scheinbar der Propaganda, er bringt sie indirekt.“

Nach *Goebbels* musste das Programm des Rundfunks daher „so gestaltet werden, dass es den verwöhnteren Geschmack noch interessiert und dem anspruchlosesten noch gefällig und verständlich erscheint. Es soll in einer klugen und psychologisch geschickten Mischung Belehrung, Anregung, Entspannung und Unterhaltung bieten“.

Die Verordnung über außerordentliche Rundfunkmaßnahmen vom 1.9.1939, RGBI I 1939, S. 1683 stellte das absichtliche Hören (§ 1) und das vorsätzliche Verbreiten ausländischer Radiosender (§ 2) unter Zuchthausstrafe.

„Im modernen Krieg kämpft der Gegner nicht nur mit militärischen Waffen, sondern auch mit Mitteln, die das Volk seelisch beeinflussen und zermürben sollen. Eines dieser Mittel ist der Rundfunk. Jedes Wort, das der Gegner herübersendet, ist selbstverständlich verlogen und dazu bestimmt, dem deutschen Volk Schaden zuzufügen. Die Reichsregierung weiß, dass das deutsche Volk diese Gefahr kennt, und erwartet daher, dass jeder Deutsche aus Verantwortungsbewusstsein heraus es zur Anstandspflicht erhebt, grundsätzlich das Abhören ausländischer Sender zu unterlassen...“, Verordnung über außerordentliche Rundfunkmaßnahmen vom 1. September 1939, RGBI I 1939, S. 1683.

Das Fernsehen steckte gegen Ende der NS-Zeit noch in den Kinderschuhen. Ab 1935 wurden Tonfilme und die aktuelle Wochenschau ausgestrahlt. Das Programm ähnelte aufgrund seiner vielen Wiederholungen mehr dem von Theater und Kino. Umfangreiche Übertragungen, wie zum Beispiel von den Olympischen Spielen 1936, blieben die Ausnahme.

Die technischen Möglichkeiten waren limitiert und ließen den Aufstieg zum Massenmedium noch nicht zu. Am 9.4.1935 eröffnete die Post im Reichspostministerium eine erste Fernsehstelle. Zwei Fernseher mit einem Bildschirm von jeweils 18 mal 22 cm ermöglichten es, das Programm zu verfolgen. Fünf Wochen später eröffnete die Reichsrundfunkgesellschaft Fernsehstuben. 1936, zur Zeit der Olympischen Spiele, gab es 25 Berliner Fernsehstuben sowie zwei in Leipzig und eine in Potsdam.

Zugleich maß das Regime dem Fernsehen als Massenmedium keine Bedeutung zu. Während in Großbritannien von Anfang an auf die private Nutzung gesetzt und mit entsprechender Geräteproduktion begonnen worden war, lag das Interesse in Deutschland mehr auf militärischem Gebiet. Der für die Funkausstellung 1939 angekündigte und für die Massenproduktion vorgesehene Fernseheinheitsempfänger FE 1 ging aufgrund des Ausbruchs des 2. Weltkriegs nicht mehr in Serie.

D. Besatzungszeit, Nachkriegszeit

Die alliierten Siegermächte waren davon überzeugt, dass die deutschen Medien vor 1933 Schuld am Aufkommen des Nationalsozialismus gehabt und nach 1933 erheblich zur Stabilisierung der Diktatur beigetragen hatten. In Zukunft sollten die Medien zur Umerziehung der Deutschen beitragen und so die Demokratisierung des Landes fördern. Trotz regionaler Unterschiede und Abweichungen zwischen den Besatzungszonen kam es im Kern zu einem dreistufigen Verfahren, *Stöber*, Deutsche Pressegeschichte, S. 152 f. Zunächst folgte auf den nationalsozialistischen Propagandalärm eine Phase der Stille („blackout“). Anschließend erschienen ausschließlich Blätter, die von den regionalen Militärs der jeweiligen Besatzungsmacht verantwortet wurden. Schließlich ging in einer dritten Phase die Presse unter alliierter Kontrolle wieder in deutsche Hände über. Wer eine Zeitung oder Zeitschrift verlegen wollte, bedurfte dazu einer Lizenz. Sie wurde nur an Persönlichkeiten vergeben, deren demokratische Einstellung gesichert schien, während sie politisch beziehungsweise NS-belasteten Personen nicht erteilt wurde. Zugleich wurden viele Altverleger durch die Maßnahmen der Besatzungsmächte veranlasst, ihre Druckereien den Lizenzinhabern zur Zeitungsherausgabe für mehrere Jahre zur Verfügung zu stellen. Ende 1947 erschienen in Deutschland rund 150 Lizenzzeitungen. Ihr Zuschnitt war in den einzelnen Besatzungszonen unterschiedlich. Für den Bereich der Bundesrepublik wurde die Presse schließlich 1949 komplett freigegeben. Im Osten Deutschlands überdauerte die „Lizenzierungspraxis“ fast die gesamte DDR und wurde erst 1990 durch Beschluss der Volkskammer aufgehoben.

Das **ReichspreßG** galt in der Bundesrepublik nach Art. 123 GG zunächst als Landesrecht fort. Es gibt daher sogar BGH-Entscheidungen zum ReichspressG. Zahlreiche seiner Bestimmungen sind in die heutigen Landespressegesetze eingegangen.

In den Bundesländern Bayern, Hessen und Baden-Württemberg, die zur amerikanischen Besatzungszone gehörten, wurde das ReichspreßG bereits 1949 durch neue Landespressegesetze beziehungsweise eine neue gesetzliche Vollregelung des Pressewesens außer Kraft gesetzt. In anderen Bundesländern galt es noch längere Zeit entweder als ergänzendes

Landesrecht oder gar in vollem Umfang weiter. Im Juli 1966 gab sich Nordrhein-Westfalen als letztes Bundesland ein Landespressegesetz, so dass das ReichspreßG zu diesem Zeitpunkt vollends seine Geltung in den alten Bundesländern verlor.

Die künftige institutionelle und politische Organisation des Nachkriegsrundfunks war eines der größten Probleme. Während viele deutsche Politiker an die Rundfunkordnung der Weimarer Republik anknüpfen wollten und sich für einen staatlich kontrollierten Rundfunk aussprachen, hatte jede alliierte Besatzungsmacht eine eigene, von der Rundfunkstruktur im eigenen Land geprägte Vorstellung von der zukünftigen Rundfunkordnung.

Es setzte sich das in der britischen Besatzungszone etablierte Rundfunkkonzept durch, das stark an das Prinzip der „public corporation“ der britischen BBC (Gebührenfinanzierung, öffentlich-rechtliche und körperschaftliche Struktur) angelehnt war. In diesem Zusammenhang entstand Ende September 1945 der Nordwestdeutsche Rundfunk. Sein öffentlich-rechtliches Organisationsmuster diente im Weiteren als Vorbild für die Sender in der amerikanischen Besatzungszone und schließlich auch für die später von westdeutscher Seite erlassenen Rundfunkgesetze.

Demgegenüber hatten die USA auf ein überwiegend privates, auf die Selbstregulierung des Marktes vertrauendes System gesetzt, während Frankreich eine zentrale staatliche Anstalt favorisierte. Die amerikanische Vorstellung setzte sich nicht durch, weil es nach dem Kriegsende in Deutschland keine wirtschaftliche Basis für einen privaten Rundfunk gab und weil sich die kapitalkräftigen potenziellen Veranstalter durch ihre Rolle in der NS-Zeit gründlich diskreditiert hatten. Ein zentraler Rundfunk nach französischen Vorstellungen kam nach den Erfahrungen mit der NS-Propaganda ebenfalls nicht in Betracht.

E. Bundesrepublik

I. Allgemeines, Lüth

Im Westdeutschland der Nachkriegszeit stand aufgrund der Lehren aus der NS-Zeit im Vordergrund, die neu entstandene Demokratie zu sichern und eine Instrumentalisierung der Medien für staatliche Interessen auszuschließen. Das Grundgesetz brachte essenzielle Veränderungen. Es erkannte in **Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG** die Presse- und die Rundfunkfreiheit als eigenständige Grundrechte an.

In den 1950er Jahren erkannte der BGH zwar das allgemeine Persönlichkeitsrecht an, führte die vergleichsweise äußerungsfeindliche Rechtsprechung des RG aber weitgehend fort. Es gab in der westdeutschen Gesellschaft – wenn man es positiv formulieren will – ein besonders Bedürfnis nach Ruhe und Ordnung. An „Kampf“ und damit auch an einem öffentlichen Meinungskampf war damals niemandem gelegen. Das führte zu Entscheidungen, die heute kaum zu erklären sind.

Beispiel: **§ 188 StGB** wurde 1951 vom Gesetzgeber geschaffen. Die Vorschrift stellt die üble Nachrede gegen Personen des politischen Lebens unter eine höhere Strafe, als es § 186 StGB für die üble Nachrede gegen sonstige Personen vorsieht. Das ist aus heutiger Sicht ein völliger Anachronismus. Nach der Rechtsprechung von BGH und BVerfG müssen Politiker, die in der Öffentlichkeit stehen, stärker Kritik aushalten als Privatpersonen, die kein öffentlicher Funktionsträger sind.

BVerfG vom 15.1.1958 (Lüth), BVerfGE 7, 198, 205 verstand die Grundrechte nicht mehr allein als Abwehrrechte des Bürgers gegen den Staat, sondern zugleich als eine objektive Wertordnung, die „für alle Bereiche des Rechts“ gilt. Die daraus entstandene mittelbare Drittwirkung der Grundrechte ist die Geburtsstunde des modernen Medienrechts.

Veit Harlan hatte Ende der dreißiger Jahre als Drehbuchautor und Regisseur an der Herstellung des antisemitischen Films „Jud Süß“ mitgewirkt, der der propagandistischen Vorbereitung des Holocaust diente. 1950 versuchte er ein Comeback mit dem Schmachtfetzen „Unsterbliche Geliebte“. Anlässlich der Eröffnung einer „Woche des deutschen Films“ rief *Erich Lüth*, damals Senatsdirektor und Leiter der staatlichen Pressestelle in Hamburg, die Filmverleiher, die Kinobesitzer und das Publikum dazu auf, den Film zu boykottieren. Dagegen erwirkten die Herstellerin und die Verleiherin des Films 1951 beim Landgericht eine einstweilige Verfügung, die *Lüth* zur Unterlassung verpflichtete. 1958 hob das BVerfG diesen Gerichtsentscheid auf und verwies die Sache an das LG zurück.

In materiell-zivilrechtlicher Hinsicht ist zunächst zu beachten, dass Boykottaufrufe für ein Unternehmen beziehungsweise eine geschäftliche Tätigkeit die wahrscheinlich gefährlichste Bedrohung überhaupt sind, weil sie direkt „zur Existenzvernichtung des betroffenen Unternehmens oder zu sonstigen wirtschaftlich schwersten Folgen“ führen können, BGH vom 10.5.1957 (Spätheimkehrer), BGHZ 24, 200, 206. Der Aufruf wendete sich in seinen Wirkungen freilich exakt gegen die Person und den Tätigkeitsbereich, die auch der sachliche Anlass für den Boykott waren.

- Verfassungsrechtlich handelte es sich bei dem LG, das die einstweilige Verfügung erlassen hatte, ohne Zweifel um einen Träger öffentlicher Gewalt. Die Unterlassungsverfügung war ein hoheitlicher Eingriff in das subjektive Grundrecht der Meinungsfreiheit des Beschwerdeführers Lüth. Aber das BVerfG wollte sich nicht auf eine solche Begründung beschränken und so einer möglichen Prozessflut vorbeugen. Es operierte daher mit dem Konstrukt einer objektiven Wertordnung, die auf den Grundrechten beruht und über die „Einbruchstellen“ vor allem der Generalklauseln das bestehende Gefüge der Privatrechtsordnung modifizieren können, BVerfG vom 15.1.1958 (Lüth), BVerfGE 7, 198, 206.
- Die zweite Klippe war der Schrankenvorbehalt des **Art. 5 Abs. 2 GG**. Das LG hatte das Unterlassungsgebot auf § 826 BGB und damit auf ein „allgemeines Gesetz“ gestützt. Das BVerfG lehnte es aber ab, die Grenze der Meinungsfreiheit mit dem bloßen zivilrechtlichen Regelungsgehalt von § 826 BGB gleichzusetzen. Es führt vielmehr die Wechselwirkungslehre ein: Die allgemeinen Gesetze müssen in ihrer das Grundrecht beschränkenden Wirkung ihrerseits im Lichte der Bedeutung dieses Grundrechts gesehen und so interpretiert werden, dass der besondere Wertgehalt dieses Rechts, der in der freiheitlichen Demokratie zu einer grundsätzlichen Vermutung für die Freiheit der Rede in allen Bereichen, namentlich aber im öffentlichen Leben führen muss, auf jeden Fall gewahrt bleibt“, BVerfG vom 15.1.1958 (Lüth), BVerfGE 7, 198, 208.

- Dafür, wie im Einzelfall zwischen dem Grundrecht der freien Meinungsäußerung und dem einschränkenden „allgemeinen Gesetz“ zu entscheiden ist, führte das Urteil das Instrument der Güterabwägung ein. Die Meinungsfreiheit muss zurücktreten, wenn ihre Ausübung „schutzwürdige Interessen eines anderen von höherem Rang“ verletzen würde, was wiederum „aufgrund aller Umstände des Falles zu ermitteln“ sei, BVerfG vom 15.1.1958 (Lüth), BVerfGE 7, 198, 210 f.

Im Ergebnis hob das BVerfG wohl erstmalig ein Zivilurteil wegen eines materiellen Grundrechtsverstoßes auf und sah den Boykottaufruf als von der Meinungsfreiheit gedeckt an: Wenn es darum geht, dass sich „in einer für das Gemeinwohl wichtigen Frage eine öffentliche Meinung bildet, müssen private und namentlich wirtschaftliche Interessen Einzelner grundsätzlich zurücktreten. Diese Interessen sind darum nicht schutzlos; denn der Wert des Grundrechts zeigt sich gerade auch darin, dass jeder von ihm Gebrauch machen kann. Wer sich durch die öffentliche Äußerung eines anderen verletzt fühlt, kann ebenfalls vor der Öffentlichkeit erwidern. Erst im Widerspruch der in gleicher Freiheit vorgetragenen Äußerungen kommt die öffentliche Meinung zustande, bilden sich die einzelnen Mitglieder der Gesellschaft ihre persönliche Ansicht“, BVerfG vom 15.1.1958 (Lüth), BVerfGE 7, 198, 219. Der Aufruf war von einem allgemeinen politischen und kulturpolitischen Bestreben getragen und betraf nicht weniger als „eine für das deutsche Volk wesentliche Frage“, BVerfG vom 15.1.1958 (Lüth), BVerfGE 7, 198, 216.

Zur Vertiefung und sehr eindrucksvoll: *Kübler*, Lüth: eine sanfte Revolution, KritJ 2000, 313 ff.

II. Beginn der 1960er Jahre: Erstes Rundfunk- und Spiegel-Urteil

Zu Beginn der 1960er Jahre kam es zu einem grundlegenden Wechsel, der sich an zwei gravierenden innenpolitischen Vorgängen und Entscheidungen am Ende der Adenauer-Ära festmachen lässt, *Beater*, Medienrecht, 2. Auflage 2016, Rdnr. 18, 208 ff., 1819 ff.

BVerfG vom 28.2.1961 (Deutschland-Fernsehen), BVerfGE 12, 205 ff. betraf den Versuch der Adenauer-Regierung, einen Staatsrundfunk zu schaffen und rundfunkrechtliche Freiheiten und Kontrollfunktionen auf diese Weise letztlich zu unterlaufen. Das Vorhaben löste eine gravierende innenpolitische Diskussion und Unruhe aus und wurde vom BVerfG gestoppt.

In der „Spiegelaffäre“ hatte das Nachrichtenmagazin DER SPIEGEL unter dem Titel „Bedingt abwehrbereit“ einen Beitrag über eine Militärübung der NATO veröffentlicht. Daraufhin wurden im Herbst 1962 in einer spektakulär aufgezogenen Polizeiaktion unter dem Vorwurf des Landesverrats und der Beamtenbestechung der Herausgeber und mehrere Redakteure des Magazins festgenommen sowie Verlagsräume besetzt und durchsucht, siehe auch *Kübler*, Medien, Menschenrechte und Demokratie, 2008, S. 108 f. Der Vorwurf erwies sich später als haltlos. Der hinter dem Vorgehen stehende politische Versuch, die Presse einzuschüchtern und eine kritische Berichterstattung zu behindern, löste eine schwere innenpolitische Krise aus. Sie führte unter anderem zum Rücktritt des damaligen Bundesverteidigungsministers *Franz Josef Strauß*. BVerfG vom 5.8.1966

(Spiegel), BVerfGE 20, 162, 174 ff. gab der Verfassungsbeschwerde der Journalisten nur in Teilen statt und hielt sie im Übrigen bei vier zu vier Richterstimmen für nicht begründet. Die Entscheidung hat gleichwohl wesentliche juristische wie rechtsgeschichtliche Bedeutung. Zum einen enthält sie grundlegende Ausführungen zur verfassungs- und staatsrechtlichen Bedeutung der Presse in einem demokratischen Gemeinwesen und in diesem Zusammenhang eben auch zu der sich daraus ergebenden „öffentlichen Aufgabe“. Zugleich ist sie mit einem dramatischen öffentlichen und juristischen Bewusstseinswandel verbunden, der die weitere Entwicklung des Medienrechts entscheidend prägte.

Diese Rechtsprechung ließ das Pendel der weiteren Entwicklung (über)weit zugunsten der Medien ausschlagen.

III. Gesetzgebung, Einzelaspekte

1. Presse

In den 1960er Jahren gaben sich die westdeutschen Bundesländer neue Pressegesetze, die das ReichspressG nach und nach ersetzten. Im Anschluss an BVerfG vom 15.1.1958 (Lüth), BVerfGE 7, 198 ff. und BGH vom 22.12.1959 (Alte Herren), BGHZ 31, 308 sehen diese Gesetze fast durchweg vor, dass die Presse eine „*öffentliche Aufgabe*“ wahrnimmt.

2. Rundfunk

Der öffentlich-rechtliche Rundfunk begann ab 1953, sich zu bilden und zu etablieren. Im Wesentlichen basiert das Rundfunkrecht auf verfassungsgerichtlich entwickelten Leitlinien. Die entscheidende Rechtsgrundlage ist heute der **MStV** (= Medienstaatsvertrag, *Fechner/Mayer*, Medienrecht, Vorschriftensammlung, 16. Auflage 2020/21, Nr. 21), der 2020 den RStV (= Rundfunkstaatsvertrag) ablöste.

Die besondere Regulierung des Rundfunks ist anfangs vor allem mit dem Mangel an verfügbaren Frequenzen begründet worden. In den 1980er Jahren wurde der private Rundfunk erlaubt, der freilich nicht wie sonstige Wirtschaftsunternehmen agieren darf, sondern vielen Beschränkungen unterliegt.

Die Entscheidung der damaligen CDU/FDP-Regierung, das Rundfunksystem in den 80er Jahren um kommerzielle Sender zu erweitern, wird von manchen auch auf parteipolitische Motive zurückgeführt. In den siebziger Jahren sind in der Einschätzung des damaligen Bundespostministers *Schwarz-Schilling* von neun Chefredakteuren bei öffentlich-rechtlichen Sendern sieben bis acht „Linke“ gewesen. „Wir wussten, dass wir das Monopol der öffentlich-rechtlichen Nachrichtengebung nur durch Wettbewerb brechen konnten“, *Schwarz-Schilling*, zitiert nach DER SPIEGEL vom 19.4.2003, S. 128.

3. Telemedien

Die „*Telemedien*“ sind elektronische Medien, die kein Rundfunk sind, § 2 Abs. 1 Satz 3 MStV. Der Gesetzgeber verwendet den Begriff seit 2004. Eine

erste gesetzliche Regelung fand sich 1997 im MDStV (= Mediendienste-Staatsvertrag). Heute sind die Telemedien ebenfalls im **MStV** sowie im **TMG** (= *Fechner/Mayer*, Medienrecht, Vorschriftensammlung, 16. Auflage 2020/21, Nr. 30) geregelt.

§ 3: RECHTSGRUNDLAGEN, RECHTSANWENDUNG

A. Medienrechtliche Normen

Es gibt kein Mediengesetzbuch. Die rechtlichen Grundlagen des Medienrechts sind vielmehr zersplittert. Die einschlägigen Normen sind auf unterschiedlichen Stufen der Rechtsquellenhierarchie angesiedelt, insbesondere sind das Verfassungsrecht, das Europarecht, das Bundesrecht und das Landesrecht zu beachten. Die Normen unterscheiden sich außerdem maßgeblich in ihrem Regelungsgehalt. Es gibt keine einheitlichen Vorschriften für die Massenmedien schlechthin, sondern meist spezielle Normen für die Presse, den Rundfunk und die Telemedien. Diese Trennung führt dazu, dass die einzelnen Medien vielfach verschiedenen Bestimmungen und Anforderungen unterliegen. Die Presse- und die Rundfunkfreiheit haben beispielsweise einen unterschiedlichen verfassungsrechtlichen Inhalt.

I. Überblick zu Art. 5 Abs. 1 GG

Art. 5 Abs. 1 GG regelt mehrere Kommunikationsgrundrechte. Am Anfang steht die Meinungsfreiheit, Art. 5 Abs. 1 Satz 1 Alt. 1 GG. Sie ist einschlägig, wenn es um die „Zulässigkeit einer bestimmten Äußerung“ geht, BVerfG vom 8.10.1996 (Offen-Gesagt-Programm), BVerfGE 95, 28, 34. Die Meinungsfreiheit greift für private Äußerungen in gleicher Weise ein wie für Äußerungen in einem Massenmedium. Einzelheiten behandelt die Vorlesung Äußerungsrecht.

Die Informationsfreiheit garantiert das Recht, sich aus allgemein zugänglichen Quellen selbst und ungehindert zu informieren, Art. 5 Abs. 1 Satz 1 Alt. 2 GG. Sie dient dem Schutz des Einzelnen, denn „in der modernen Industriegesellschaft [ist] der Besitz von Informationen von wesentlicher Bedeutung für die soziale Stellung des Einzelnen“, BVerfG vom 3.10.1969 (Leipziger Volkszeitung), BVerfGE 27, 71, 81. Sie ist ein wichtiges Pendant zur Meinungsfreiheit und in gleicher Weise wie diese schlechthin konstituierend für die demokratische Ordnung, denn „mit zunehmender Informiertheit erkennt der Bürger Wechselwirkungen in der Politik und ihre Bedeutung für seine Existenz und kann daraus Folgerungen ziehen“, BVerfG vom 3.10.1969 (Leipziger Volkszeitung), BVerfGE 27, 71, 82.

Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG regelt die Medienfreiheiten und nennt Presse, Rundfunk und Film. Diese Freiheiten sind kein bloßer Sonderfall der Meinungsfreiheit, sondern schützen die Freiheit der in der Massenkommunikation tätigen Personen vor allem im Hinblick auf deren massenkommunikative Vermittlungsleistung, Jarass in: Jarass/Pieroth, Grundgesetz, 16. Auflage 2020/21, Art. 5 GG Rn. 1. Diese Leistung ist zwischen Kommunikationsabgabe und Kommunikationsaufnahme angesiedelt und fördert unter Einsatz massenkommunikativer Verbreitungselemente sowohl die Meinungsfreiheit der Personen, die in den Massenmedien zu Wort kommen, wie die Informationsfreiheit der Rezipienten, Jarass in: Jarass/Pieroth, Grundgesetz, 16. Auflage 2020/21, Art. 5 GG Rn. 1. Es geht um den Schutz von allem, was

zur Herstellung und Gewährleistung von öffentlicher Information, öffentlicher Kontrolle und öffentlichem Dialog erforderlich ist.

Das Verbot der Zensur gilt für alle Kommunikationsfreiheiten. **Art. 5 Abs. 1 Satz 3 GG** ist sprachlich allerdings zu weit geraten und untersagt lediglich die Vorzensur. Art. 5 Abs. 2 GG geht nämlich davon aus, dass Meinungsäußerungen zum Beispiel die Ehre anderer Personen verletzen und deshalb rechtliche Sanktionen, sprich eine „Nachzensur“, zur Folge haben können. Die Schrankenregelung wäre gegenstandslos, wenn das Verbot auch die Nachzensur beziehungsweise Maßnahmen erfassen würde, die erst nach der Veröffentlichung eines Geisteswerks einsetzen, BVerfG vom 25.4.1972 (Der lachende Mann), BVerfGE 33, 52, 72. Es ist dem Staat also nicht erlaubt, kritische Beiträge vor ihrem Erscheinen zu unterdrücken. Der Einzelne und die Medien dürfen nicht an Äußerungen und deren Veröffentlichung gehindert werden. Wer sich äußert, trägt aber das Risiko, für seine Äußerung im Nachhinein rechtlich einstehen zu müssen, weil Personen, die von der Äußerung betroffen sind, sonst schutzlos wären.

II. Art. 10 EMRK

Die EMRK formuliert in Bezug auf die Medien keinen speziellen Schutztatbestand und spricht lediglich aus, dass Staaten für Hörfunk- Fernseh- oder Kinounternehmen eine Genehmigung vorschreiben dürfen, **Art. 10 Abs. 1 Satz 3 EMRK**. Der EGMR nimmt aber in ständiger Rechtsprechung an, dass der Schutz der Meinungsfreiheit (Art. 10 Abs. 1 Satz 1 f. EMRK) auch allgemein die Freiheit der Medien und ihre einzelnen Ausprägungen umfasst, zum Beispiel EGMR vom 16.7.2013 (Wegrzynowski und Smolczewski/Polen), AfP 2014, 517, 518 Rn. 57; *Daiber* in: Meyer/Ladewig/Nettesheim/von Raumer, EMRK, 4. Auflage 2017, Art. 10 Rn. 19 mwN. Einzelheiten behandelt die Vorlesung Äußerungsrecht.

III. Unionsrecht

Das Unionsrecht hat in unterschiedlichen Zusammenhängen für das Medienrecht Bedeutung. Die GR-Charta gewährleistet die „Freiheit der Medien und ihre Pluralität“, **Art. 11 Abs. 2 GR-Charta**. Sie erfasst alle Massenmedien, die Inhalte auswählen, aufbereiten und an eine unbestimmte Personenmehrheit übermitteln, *Jarass* in: Jarass, GR-Charta, 4. Auflage 2021, Art. 11 Rn. 17. Die Vorschrift unterscheidet also nicht wie das Grundgesetz zwischen verschiedenen Übermittlungsweisen (Druck, elektrische Schwingungen, Filme) beziehungsweise zwischen Presse, Rundfunk und sonstigen Medien, *Jarass* in: Jarass, GR-Charta, 4. Auflage 2021, Art. 11 Rn. 17. Den Schutz von Meinungs- und Informationsfreiheit regeln Art. 11 Abs. 1 Satz 1 f. GR-Charta. Die Bedeutung der GR-Charta für die Auslegung der sekundärrechtlichen EU-Normen behandelt die Vorlesung Äußerungsrecht.

Auf der Ebene der Rechtsetzung ist für das Medienrecht vor allem die **RL 2010/13/EU über audiovisuelle Mediendienste** (*Fechner/Mayer*, Medienrecht Vorschriftensammlung, 16. Auflage 2020/21, Nr. 20) wichtig. Sie enthält

zahlreiche Regeln für Rundfunk und Telemedien, auf die wiederum zahlreiche Vorschriften des MStV zurückgehen.

Die RL 2010/13/EU über audiovisuelle Mediendienste enthält Begriffsdefinitionen und Regelungen zum Beispiel für das „Fernsehprogramm“, die „audiovisuelle kommerzielle Kommunikation“ (= Werbung), das Sponsoring, die Kurzberichterstattung, den Schutz Minderjähriger bei Fernsehprogrammen und die Gegendarstellung.

Manche Richtlinien regeln zwar an sich andere Dinge, betreffen aber Teilaspekte des Medienrechts. Zum Beispiel trifft die RL 2016/943/EU über Geschäftsgeheimnisse Regelungen darüber, inwieweit Geschäftsgeheimnisse vor „whistleblowing“ geschützt werden.

IV. Bundesrecht

Auf der Ebene des Bundesrechts gibt es im Kern keine genuinen Mediengesetze.

Dem Bund steht keine allgemeine Gesetzgebungskompetenz für das Medienrecht zu. Die Kompetenzen für das Postwesen und die Telekommunikation (**Artt. 73 Nr. 7, 87f Abs. 1 GG**) beschränken sich auf den sende- beziehungsweise übertragungstechnischen Bereich unter Ausschluss der Studiotechnik und erfassen namentlich nicht den Rundfunk als Ganzes. Von seiner früheren Kompetenz zum Erlass von Rahmengesetzen über die allgemeinen Rechtsverhältnisse der Presse (Art. 75 Nr. 2 GG a.F.) hat der Bund keinen Gebrauch gemacht.

Es gibt auf Bundesebene aber viele Vorschriften, die mittelbar medienrechtliche Fragen regeln. Sie gelten also in ganz Deutschland und grundsätzlich für alle Medien in gleicher Weise.

Zum Beispiel §§ **823 Abs. 1, 824 BGB, 48 ff. UrhG, 30, 35 Abs. 2 Satz 2, 38 Abs. 3 GWB, 9 Satz 2 UWG, 185 ff., 353d StGB, 169 GVG**.

Der Bund kann zum Erlass solcher Normen namentlich dann berechtigt sein, wenn eine ihm zugewiesene Materie – etwa das Urheberrecht oder das Wirtschaftsrecht (Artt. 73 Nr. 9, 74 Nr. 11 GG) – „verständigerweise nicht geregelt werden kann, ohne dass zugleich eine nicht ausdrücklich zugewiesene andere Materie mitgeregelt wird, wenn also ein Übergreifen in nicht ausdrücklich zugewiesene Materien unerlässliche Voraussetzung ist für die Regelung einer der Bundesgesetzgebung zugewiesenen Materie“, BVerfG vom 16.6.1954, BVerfGE 3, 407, 423; BVerfG vom 28.2.1961 (Deutschland-Fernsehen), BVerfGE 12, 205, 237.

Die angesprochenen Normen führen zu einer rechtsquellentheoretischen Besonderheit des Medienrechts. Das Gebiet gewinnt seinen Inhalt oft erst durch eine Art „Negativdefinition“. Über die Zulässigkeit von Berichterstattungen und sonstigen Tätigkeiten der Medien wird in der Regel nur indirekt und sozusagen unter verkehrtem Vorzeichen entschieden, nämlich in Entscheidungen, die „an sich“ andere Gebiete betreffen. Das können das Verfassungsrecht, das Deliktsrecht, das Strafrecht, das Urheberrecht, das Arbeitsrecht, das Prozessrecht, das Verwaltungsrecht, das Wettbewerbs- und Kartellrecht und andere Fächer mehr sein. Zugleich wird die jeweilige Entscheidung nicht von „Medienrechtlern“, sondern eben von Arbeits-, Urheber- oder Strafrechtlern etc.

gefällt. Die medienrechtlich bedingten Wandlungen des Rechts sind daher als solche häufig kaum erkennbar und finden in einer Vielzahl von unterschiedlichen Bereichen statt, die scheinbar nichts miteinander zu tun haben und auch nicht gemeinsam betrieben werden.

V. Landesrecht

Landesgesetze haben für das Medienrecht eine hohe Bedeutung. Die Verfassung hat sich im Interesse einer wirksamen Teilung der Gewalten bewusst für einen föderalistischen Staatsaufbau entschieden, BVerfG vom 28.2.1961 (Deutschland-Fernsehen), BVerfGE 12, 205, 229. Die Gesetzgebungskompetenz für das Medienrecht liegt daher grundsätzlich bei den Ländern, **Art. 70 Abs. 1 GG**. Diese Zuständigkeitsverteilung wirkt Möglichkeiten einer „Gleichschaltung von Medien“ entgegen und wird vom BVerfG streng befolgt, BVerfG vom 28.2.1961 (Deutschland-Fernsehen), BVerfGE 12, 205, 225 ff. Gesetzgebungskompetenzen des Bundes lassen sich dabei auch nicht aus der Natur der Sache oder etwa der Überlegung ableiten, die Veranstaltung von Rundfunksendungen sei eine überregionale Aufgabe oder zur nationalen Repräsentation des Bundes nach innen erforderlich.

Die landesgesetzlichen Regelungen trennen zwischen den verschiedenen Medien (Presse, Rundfunk, Telemedien) und haben vielfach verfassungskonkretisierenden Gehalt. So orientieren sich die landesrechtlichen Pressebestimmungen typischerweise stark an den Vorgaben des Verfassungsrechts und an den einschlägigen Urteilen. Beispielsweise enthalten fast alle Pressegesetze Vorschriften über die öffentliche Aufgabe der Presse, die zunächst in der Zivilrechtsprechung und anschließend vom BVerfG formuliert worden war. Ebenso begreift der MStV den Rundfunk als Medium und Faktor der öffentlichen Meinungsbildung und übernimmt damit eine Formulierung der Verfassungsrechtsprechung, § 26 Abs. 1 Satz 1 MStV; BVerfG vom 28.2.1961 (Deutschland-Fernsehen), BVerfGE 12, 205, 260.

1. Presse

Für die Presse gilt in den meisten Bundesländern ein eigenes **LPrG** (= Landespressegesetz). Die Regelungen gehen zum Teil auf gemeinsame Wurzeln zurück, nämlich das ReichsPreßG und einen früheren Modellentwurf der Länder. Da die Länder bei ihrer Pressegesetzgebung außerdem „förderale Rechtsvergleichung“ betreiben und sich an den anderen Landesrechten orientieren, basieren die Regelungen weitgehend auf ähnlichen Maßstäben.

Im Detail gibt es gleichwohl Unterschiede, etwa im Gegendarstellungsrecht. Zugleich ist die Auslegung und Anwendung des Landespresserechts allein die Aufgabe der ordentlichen Landesgerichtsbarkeit. Der BGH kann dazu grundsätzlich nicht judizieren, da er nur zuständig ist, wenn vorinstanzliche Entscheidungen Bundesrecht verletzen, §§ 133 GVG, 545 Abs. 1 ZPO. Das Presserecht unterliegt aus diesen Gründen einem uneinheitlichen Regelungsregime.

2. Rundfunk

Das Rundfunkrecht wird durch den **MStV** (= Medienstaatsvertrag, *Fechner/Mayer*, Medienrecht Vorschriftensammlung, 16. Auflage 2020/21, Nr. 21) und weitere Staatsverträge zwischen sämtlichen oder mehreren Bundesländern geprägt. Die Staatsverträge müssen zwar von den Ländern durch Gesetz umgesetzt werden, führen aber für ihren Anwendungsbereich zu einheitlichen Regelungen.

Sofern die Verwaltungsgerichte über Verletzungen des MStV zu urteilen haben, ermöglicht eine ausdrückliche Regelung außerdem den Rechtsweg zum BVerwG und damit eine bundeseinheitliche Revisionsrechtsprechung, § 114 MStV. Zwischen den Rundfunkgesetzen der Länder, die häufig „Mediengesetz“ genannt werden, gibt es im Detail durchaus Unterschiede, etwa im Zusammenhang mit der Rundfunkaufsicht.

3. Telemedien

Die Beurteilung der Telemedien ist – soweit es um medienrechtliche Fragen geht – in den §§ 17 ff., 74 ff. MStV mitgeregelt. Auch ist hier eine bundeseinheitliche Revisionsrechtsprechung durch das BVerwG möglich. Die „nichtmedienrechtlichen“ Fragen der Telemedien regelt das **TMG** (= Telemediengesetz, *Fechner/Mayer*, Medienrecht Vorschriftensammlung, 16. Auflage 2020/21, Nr. 30), ein Bundesgesetz.

VI. Regeln des Presserats

Die Regeln des Presserats sind keine Gesetze und haben keine normative Wirkung.

Der Presserat ist ein eingetragener privater Verein, der von den Verbänden der Zeitungs- und Zeitschriftenverleger und Journalistengewerkschaften gegründet worden ist, *Beater*, Medienrecht, 2. Auflage 2016, Rdnr. 1834 ff. Er ist eine Einrichtung zur freiwilligen Selbstkontrolle der Presse. Er erarbeitet publizistische Grundsätze, den so genannten Pressekodex, und entscheidet über Beschwerden. Der Pressekodex hat keine normative Wirkung. Der Presserat ist als privater Verein kein Rechtssetzungsorgan.

B. Rechtsanwendung

Medienrechtliche Normen sind nach den üblichen Methoden auszulegen.

- Nach deutschem Methodenverständnis kommt es namentlich auf den Wortlaut, den historischen Ursprung, die Systematik und den Zweck der betreffenden Norm an. Für das Medienrecht hat die Drittwirkung besondere Bedeutung. Danach sind die grundrechtlichen Wertungen allgemein bei der Auslegung gesetzlicher Anforderungen und namentlich bei der Ausfüllung von zivilrechtlichen Generalklauseln zu beachten, BVerfG vom 26.6.1990 (Zwangsdemokrat), BVerfGE 82, 272, 280. Einzelheiten behandelt die Vorlesung Äußerungsrecht.

Beispielsweise knüpft § 12 Abs. 1 Satz 1 GBO die Einsicht in das Grundbuch an ein „*berechtigtes Interesse*“. Kann auch ein Journalist, der weder ein Recht an einem Grundstück besitzt noch erwerben will, Einsicht verlangen? BVerfG vom 28.8.2000 (Grundbucheinsicht), NJW 2001, 503, 504 hat dies – unter bestimmten Voraussetzungen – bejaht, da die besondere Funktion der Presse in einer Demokratie bei der Interpretation von § 12

GBO nicht unberücksichtigt bleiben darf. Dazu *Beater*, Medienrecht, 2. Auflage 2016, Rdnr. 1081 ff.

- Für Vorschriften, die einen europäischen Hintergrund haben, sind die unionsrechtlichen Anforderungen zu beachten. Einzelheiten behandelt die Vorlesung Äußerungsrecht.

I. Rechtshistorischer Exkurs: Drittwirkung und Medienrecht

Die Drittwirkungslehre verschaffte den bei Gründung der Bundesrepublik noch neuen Wertentscheidungen des Grundgesetzes Relevanz für alle Gebiete des deutschen Rechts. Der Rückgriff auf Art. 5 Abs. 1 GG ermöglichte und erleichterte es, früheres Recht aus Zeiten von Kaiserreich, Weimarer Republik und NS-Diktatur zu überwinden, soweit es den Anforderungen des modernen Medienrechts nicht gerecht wurde. Die Bedeutung dieser Neuerung für das Medienrecht kann nicht hoch genug eingeschätzt werden. Sie ist nicht weniger als die Geburtsstunde des modernen Medienrechts, denn sie leitete einen grundlegenden Wandel in der Auslegung insbesondere der äußerungsrechtlichen Normen des Zivil- und Strafrechts ein. Diese Entwicklung führte zur allgemeinen Anerkennung des öffentlichen Informationsinteresses als zivil- und strafrechtlichen Legitimations- und Rechtfertigungstatbestand. Insgesamt eröffnete sie den Medien Möglichkeiten der Berichterstattung, die ihnen zuvor nicht offenstanden. Die verfassungsrechtlich motivierte Gesetzesanwendung hat in aller Regel dazu geführt, die Möglichkeiten der Medien auszuweiten.

BVerfG vom 15.1.1958 (Lüth), BVerfGE 7, 198 ff. betraf einen Boykottaufruf, der keinen Wettbewerbscharakter hatte und folglich nicht am UWG (keine geschäftliche Handlung im Sinne von § 2 Abs. 1 Nr. 1 UWG), sondern am allgemeinen Deliktsrecht gemessen wurde. Das BVerfG sah ihn als legitime Meinungsäußerung an, weil er ein Beitrag zu einer die Öffentlichkeit wesentlich berührenden Frage war.

§§ 823 Abs. 1 BGB, 193 StGB „*berechtigte Interessen*“. BGH vom 22.12.1959 (Alte Herren), BGHZ 31, 308, 312 leitete die zivilrechtliche Rechtmäßigkeit von Äußerungen aus einer „erweiterten Anwendung des § 193 StGB“ ab. Das Urteil statuierte so im Rahmen von § 823 Abs. 1 BGB den äußerungsrechtlichen Rechtfertigungsgrund des öffentlichen Informationsinteresses, den der Gesetzestext in dieser Form nicht kennt. Der BGH brach dadurch mit der Rechtsprechung des RG. Im Streitfall ging es um den Bericht eines Nachrichtenmagazins über die Mitglieder einer akademischen Burschenschaft und damit im Zusammenhang stehende Äußerungen über die Bedeutung von Konzentrationslagern während der NS-Zeit. Die anders ausgerichtete frühere Rechtsprechung des RG wurde in den Augen des BGH „der im demokratischen Staat besonders bedeutsamen Funktion der Presse, die Bürger über öffentliche Angelegenheiten zu unterrichten und an der politischen Willensbildung mitzuwirken, nicht gerecht. ...die Presse [ist] *im Rahmen ihrer öffentlichen Aufgabe*, insbesondere also bei der Behandlung politischer Angelegenheiten, zur Wahrung der Interessen der Öffentlichkeit befugt“, BGH vom 22.12.1959 (Alte Herren), BGHZ 31, 308, 312 (Hervorhebung auch im Original).

§ 824 Abs. 2 BGB „*berechtigte Interessen*“. BGH vom 21.6.1966 (Teppichkehrmaschine), GRUR 1966, 633 ff. übertrug diese Rechtsprechung auf § 824 Abs. 2 BGB und die Wirtschaftsberichterstattung. Im Streitfall hatte sich eine Fernsehsendung kritisch über die nachlassende Qualität deutscher Produkte geäußert und

dabei unter anderem die Teppichkehrmaschine des Klägers als Beispiel herangezogen. Der BGH entschied, dass § 824 Abs. 2 BGB auch anwendbar ist, wenn der Äußernde keine eigenen geschäftlichen Angelegenheiten wahrnimmt, sondern im Fremdinteresse tätig wird. Insbesondere kann die Vorschrift eingreifen, wenn Medien gemeinschaftswichtige Themen publik machen und so die Öffentlichkeit informieren. Zuvor wurden als der klassische Anwendungsfall der Wahrnehmung berechtigter Interessen allein vertrauliche Anfragen und Auskünfte über die Bonität oder Kreditwürdigkeit potenzieller Kunden oder Schuldner angesehen. Das RG hatte ein allgemeines Recht der Tagespresse, vermeintliche Übelstände und wirtschaftliche Gefahren öffentlich zu erörtern und im Dienst der Allgemeinheit Missstände publik zu machen, abgelehnt, RG vom 9.4.1897, RGSt 30, 41, 42 f. zu § 193 StGB. Es hielt entsprechende Berichte nur für zulässig, wenn der besprochene Gegenstand den Täter selbst wegen einer besonderen Beziehung angehe („eigene Interessen“), insbesondere wenn der berichtende Journalist selbst ein Opfer der angeprangerten Geschäftsmethoden geworden war, RG vom 11.12.1913 (Berliner Lokalanzeiger), RGZ 83, 362, 365 f.; RG vom 20.6.1935, RGZ 148, 154, 159 f.

Die Drittwirkung hat auch zur Anerkennung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts geführt und damit ein – notwendiges – Korrektiv zu den gesteigerten Berichtsmöglichkeiten der Medien geschaffen.

§ 823 Abs. 1 BGB „sonstiges Recht“. BGH vom 25.5.1954 (Leserbriefe), BGHZ 13, 334, 338 mwN. erkannte vier Jahre vor (!) der Lüth-Entscheidung des BVerfG erstmals das allgemeine Persönlichkeitsrecht an. Das Gericht leitete dieses Recht aus dem Verfassungsrecht ab, um einen Gleichklang des Zivilrechts mit den verfassungsrechtlichen Garantien der Menschenwürde und der freien Entfaltung der Persönlichkeit zu erreichen. Der BGH brach dadurch mit der etablierten Judikatur des RG, das ein solches Recht aus prinzipiellen Gründen bis zuletzt abgelehnt hatte. Zugleich zog das Gericht damit die erforderliche Konsequenz daraus, dass mit dem Fördern von Öffentlichkeit erhöhte Gefährdungen für die Persönlichkeit und namentlich die Ehre des Einzelnen verbunden sind, die zu Zeiten des RG keinen vergleichbaren Gefährdungen ausgesetzt waren.

II. Drittwirkung im Immaterialgüter- und im Wettbewerbsrecht

Die Drittwirkung von Art. 5 Abs. 1 GG hat auch für die übrigen Fächer des Schwerpunkts Bedeutung.

- **§ 2 Abs. 2 UrhG** „*persönliche, geistige Schöpfung*“. Das Urheberrecht schützt allein die konkrete Gestaltung. Der Werkcharakter von Sprachwerken kann sich aus der Form und auch aus dem Inhalt des Geäußerten ergeben. Fakten als solche schützt das Urheberrecht aber nicht. Ein Ausschließlichkeitsrecht an Fakten und Informationen, die einen wie auch immer gearteten realen Kern haben, wäre hoch problematisch. Hier wären die Demokratie- und Wirtschaftsfunktion der Medien in höchstem Maße betroffen. *Beater*, Medienrecht, 2. Auflage 2016, Rdnr. 1551 ff.
- **§§ 14 Abs. 2, 15 Abs. 2, Abs. 3 MarkenG** „*Benutzen*“ eines Zeichens als Marke. An einer markenmäßigen Benutzung fehlt es, wenn Medien über Unternehmen oder Produkte berichten und dabei auf Marken Bezug nehmen. Zum Beispiel BGH vom 17.4.1984 (Mordoro), BGHZ 91, 117 ff.
- Die äußerungsfreundlichen Wertungen von Art. 5 Abs. 1 GG wirken sich auch auf den Begriff der „*geschäftlichen Handlung*“ und damit auf die

Anwendbarkeit des Wettbewerbsrechts aus. **§ 2 Abs. 1 Nr. 1 UWG** ist nicht erfüllt, wenn eine Äußerung ein Beitrag zum öffentlichen Meinungskampf anzusehen beziehungsweise durch entsprechende öffentliche Informationsinteressen gerechtfertigt ist. Einzelheiten behandelt die Vorlesung Wettbewerbsrecht. Grundrechtliche Wertungen können auch im Rahmen der materiell-rechtlichen Abwägung zu berücksichtigen sein, beispielsweise bei der Prüfung, ob eine Handlung „*unlauter*“ ist, **§ 3 Abs. 1 UWG** (selten). Beispiel BVerfG vom 11.3.2003 (Schockwerbung II), BVerfGE 107, 275 ff.

Fall: Die Werbekritik

U lässt einen Werbespot für ihr Haarshampoo der Marke „X“ herstellen. Der Spot dauert 30 Sekunden und wird mehrfach im Fernsehen ausgestrahlt. Der Fernsehsender F berichtet kritisch über den Dioxangehalt in Haarshampoos und damit möglicherweise zusammenhängende Gesundheitsgefahren. Im Kern wirft F den Unternehmen vor, allein deshalb Dioxan zu verwenden, weil dioxanfreie Ersatzstoffe nicht so viel cremigen Schaum erzeugen würden und minimal teurer wären. Zugleich kritisiert F die Shampooerbung, weil diese das Duschen und Haarewaschen als „schaumiges Vergnügen“ anpreise und die möglichen gesundheitlichen Risiken verschweige. Die Sendung erwähnt die im Auftrag der Redaktion geprüften Produkte namentlich und zeigt sie im Bild. Unter anderem zeigt sie auch das Produkt und die Marke „X“ und einen sieben Sekunden langen Ausschnitt aus dem Werbespot des U.

Aufgrund der Sendung kann U den Werbespot nicht mehr verwenden und hat im Geschäft mit „X“ erhebliche Einbußen erlitten. Er verlangt Schadensersatz. Zu Recht?

Hinweis: OLG Frankfurt a.M. vom 10.11.1988, AfP 1989, 553 ff.

Lösung:**A. Senden des Ausschnitts aus dem Werbespot, § 97 Abs. 2 Satz 1 UrhG****I. Urheberrecht des U (-)**

F hat kein Urheberrecht des U an einem Filmwerk (§§ 2 Abs. 1 Nr. 6, 2 Abs. 2 UrhG) beeinträchtigt. U ist nicht Urheber des Werbespots, sondern hat ihn herstellen lassen.

II. Anderes nach UrhG geschütztes Recht, Verletzung (+)

Wenn U der Filmhersteller sein sollte, dann hat F das Recht des U aus **§ 94 Abs. 1 Satz 1 UrhG** beeinträchtigt. Das Senden des Spots greift in das Recht des U zur „*öffentlichen Funksendung*“ ein. Dieses Recht steht dem Filmhersteller nicht nur an dem Film als ganzem, sondern auch an Filmausschnitten zu.

Der Sachverhalt spricht allerdings davon, dass U den Spot „herstellen lässt“. Das deutet daraufhin, dass nicht er, sondern ein anderer Filmhersteller ist. In diesem Fall wäre U aber jedenfalls Inhaber eines Nutzungsrechts, **§§ 31 Abs. 1 Satz 1, Abs. 3 UrhG**.

III. Widerrechtlichkeit (-)

F hat aber nicht widerrechtlich gehandelt, wenn das Senden des Ausschnitts ein zulässiges Zitat war, **§§ 51 Satz 1, 94 Abs. 4 UrhG**.

Die Zitatvoraussetzungen werden nicht an dieser Stelle, sondern im Urheberrecht behandelt. OLG Frankfurt a.M. vom 10.11.1988, AfP 1989, 553, 554 f. hat sie im Streitfall bejaht, weil das Zeigen des Filmausschnitts nicht zur bloßen Illustration, sondern „inhaltlich als Beleg für den wesentlichen Kritikpunkt der Sendung“ diene. Der zitierte Filmausschnitt war seinem Inhalt und nach der Art der bildlichen Darstellung durchaus geeignet, den Eindruck des Haarewaschens als eines „schaumigen Vergnügens“ sinnfällig zum Ausdruck zu bringen.

Der TV-Sender hatte sich auch darauf beschränkt, diejenigen Teile des Spots zu zeigen, in denen die kritisierte Werbeaussage werbemäßig durch Bild und Ton gemacht wird. Eine weitere Verkürzung des Zitats hätte diese Aussage nur unvollkommen belegt und anschaulich gemacht.

B. Gebrauch der Marke X, § 14 Abs. 6 Satz 1 MarkenG (-)

Markenrechtliche Ansprüche, die im Einzelnen im Markenrecht behandelt werden, scheiden aus.

- Soweit F die Marke „X“ in der Sendung zeigt, ist bereits fraglich, ob darin ein Gebrauch als Zeichen für Waren oder Dienstleistungen liegt. Markenrechtliche Ansprüche setzen einen „markenmäßigen Gebrauch“ voraus, zum Beispiel dass der Verletzer das Zeichen „für Waren oder Dienstleistungen benutzt“, § 14 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG.
- Jedenfalls hat F in Ausübung seiner Rundfunkfreiheit und damit nicht „im geschäftlichen Verkehr“ (§ 14 Abs. 2 Satz 1 MarkenG) gehandelt.

C. Werbe- und Produktkritik**I. §§ 9 Satz 1, 4 Nr. 1, Nr. 2 UWG (-)**

Die Reportage des F dient zur öffentlichen Meinungsbildung. Sie ist daher keine geschäftliche Handlung im Sinne von § 2 Abs. 1 Nr. 1 UWG, weil sie nicht „objektiv“ mit der Förderung eines Unternehmens zusammenhängt. Einzelheiten werden im Wettbewerbsrecht behandelt.

II. Kreditgefährdung, § 824 Abs. 1 BGB (-)

Der Sachverhalt gibt nicht eindeutig zu erkennen, ob und ggf. welche Tatsachen F geäußert hat. Der Fall legt die Annahme nahe, dass sich U vornehmlich gegen die Kritik (= Meinungsäußerung) richtet, die F an der Verwendung von Dioxan geäußert hat.

- Sofern F Tatsachen geäußert hat, müssten diese unwahr sein. Der Sachverhalt gibt dafür keinen Anhaltspunkt. U müsste für den Anspruch aus § 824 Abs. 1 BGB darlegen und beweisen, dass F der Wahrheit zuwider Tatsachen behauptet oder verbreitet hat. Dies hat er nicht getan.
- *Ansprüche aus §§ 823 Abs. 2 Satz 1 BGB, 186 StGB und aus §§ 823 Abs. 2 Satz 1 BGB, 187 StGB scheiden ebenfalls aus. Sofern man Tatsachenäußerungen und weiterhin unterstellt, dass F deren Wahrheit nicht beweisen kann, wäre § 193 StGB zu prüfen.*

III. Recht am Unternehmen, § 823 Abs. 1 BGB (-)**1. Subsidiaritätserfordernis (+)**

§ 823 Abs. 1 BGB ist nicht durch vorrangige Normen ausgeschlossen. Insbesondere entfaltet § 824 BGB keine Sperrwirkung in Fällen, in denen es um geschäftsschädigende Meinungen oder zutreffende Tatsachenäußerungen geht.

2. Unternehmerische Außendarstellung

Die Sendung beeinträchtigt mit der unternehmerischen Außendarstellung ein wichtiges Interesse des U.

3. Betriebsbezogener Eingriff (+)

Äußerungen, die sich erkennbar auf einen bestimmten Adressaten beziehen, sind stets betriebsbezogen.

4. Abwägung

Ob die unternehmerischen Interessen insgesamt unzulässig beeinträchtigt worden sind, ist anhand einer Gesamtabwägung der widerstreitenden

Interessen des Unternehmers und des Verletzers zu beurteilen, BGH vom 21.4.1998 (Appartement-Hotelanlage), BGHZ 138, 311, 318 ff. mwN.

- Sollte F Tatsachen geäußert haben, so wäre wichtig, ob F insoweit seiner Sorgfaltspflicht nachgekommen ist. F hat jedenfalls keine unzutreffenden Tatsachen geäußert (siehe oben). Das Recht am Unternehmen bietet – anders als das allgemeine Persönlichkeitsrecht – grundsätzlich keinen Schutz vor wahren Tatsachenbehauptungen, BGH vom 24.10.1961 (Waffenhandel), BGHZ 36, 77, 80.
- Die von F thematisierten möglichen Gesundheitsgefahren begründen ohne Weiteres ein öffentliches Informationsinteresse. Die wirtschaftliche Information durch die Massenmedien liegt im Interesse der Allgemeinheit, indem sie dem Einzelnen bei der Bewältigung von Schwierigkeiten und Streitigkeiten des täglichen Lebens hilft, BVerfG vom 15.1.2004, NJW 2004, 672.
- Wenn sich Presse oder Rundfunk mit allgemein interessierenden Fragen kritisch auseinandersetzen, dann ist es ihnen grundsätzlich gestattet, ihren Bericht durch konkrete Beispiele zu verdeutlichen, OLG Frankfurt a.M. vom 10.11.1988, AfP 1989, 553, 555 f.
- F hat keine Schmähekritik geübt und ihm ist auch kein Übermaß vorzuwerfen. Es ist insbesondere nicht ersichtlich, dass sich F gezielt und einseitig gegen U wendet und U in solcher Weise bewusst diskriminiert.

II. TEIL: MEDIENSPARTEN

§ 4: PRINTMEDIEN

Mit „Printmedien“ ist die Presse im traditionellen Sinne gemeint, wie man sie 1949 bei der Verabschiedung des Grundgesetzes vor Augen hatte. Solche Medien informieren in gedruckter („to print“ = engl.: drucken) und irgendwie verkörperter Form. Der Gesetzgeber spricht von „*Druckwerken*“ und insbesondere von Schriften, die mittels der Buchdruckerpresse oder in einem sonstigen Vervielfältigungsverfahren hergestellt werden.

Das Entstehen des Internet und die technische Entwicklung haben den Presseverlagen zusätzliche Informationswege eröffnet, insbesondere die Möglichkeit, ihre Inhalte online zugänglich zu machen. Angebote wie „*spiegel.de*“ oder „*faz.net*“ geben möglicherweise „vollständig oder teilweise Inhalte periodischer Druckerzeugnisse“ (§ 19 Abs. 1 Satz 1 MStV = *Fechner/Mayer*, Medienrecht, Vorschriftenammlung, 16. Auflage 2020/21, Nr. 21), also die Inhalte der klassischen Printausgaben identisch wieder, werden aber elektronisch übermittelt und setzen weder einen Druckvorgang noch eine Verkörperung voraus. Sie sind also keine klassischen Printmedien. Der Gesetzgeber spricht von „*Telemedien*“ (§ 2 Abs. 1 Satz 3 MStV), in manchen Zusammenhängen wird auch der Begriff „elektronische Presse“ verwendet. Die Telemedien werden in dieser Vorlesung später behandelt.

A. Pressefreiheit, Art. 5 Abs. 1 Satz 2 Alt. 1 GG

Art. 5 Abs. 1 Satz 2 Alt. 1 GG gewährleistet die Pressefreiheit zum einen als ein subjektives Grundrecht für die im Pressewesen tätigen Personen und Unternehmen, das seinen Trägern Freiheit gegenüber staatlichem Zwang verbürgt und ihnen in bestimmten Zusammenhängen eine bevorzugte Rechtsstellung sichert. Das Grundrecht basiert zum anderen auf einer objektiv-rechtlichen Seite und sichert das Institut „Freie Presse“, um der Funktion der Presse im demokratischen Staat Rechnung zu tragen. Es unterliegt den Schranken von Art. 5 Abs. 2 GG und dem Verbot der Vorzensur nach Art. 5 Abs. 1 Satz 3 GG.

I. Verfassungsrechtlicher Pressebegriff

Der Begriff „*Presse*“ beschreibt den Anwendungsbereich von Art. 5 Abs. 1 Satz 2 Alt. 1 GG. Er ist verfassungsrechtlich weit und formal auszulegen und umfasst alle zur Verbreitung geeigneten und bestimmten Druckwerke und Informationsträger, die nicht dem Film- und Rundfunkbegriff unterfallen, BVerfG vom 8.10.1996, BVerfGE 95, 28, 35. Zum Beispiel können auch Schallplatten, CD-ROMs und USB-Sticks „*Presse*“ sein.

Zur Presse gehören – jedenfalls – alle Publikationen, die in gedruckter und zur Verbreitung geeigneter und bestimmter Form am Kommunikationsprozess teilnehmen oder teilnehmen sollen, BVerfG vom 8.10.1996, BVerfGE 95, 28, 35. Dementsprechend gilt die Pressefreiheit auch für Werkszeitungen, die nur unternehmensintern verteilt werden, weil auch gruppeninterne Publikationen dazu beitragen, eine freie individuelle und öffentliche Meinungsbildung zu ermöglichen. Ohne Bedeutung sind der

Inhalt des Druckwerks und die Häufigkeit seines Erscheinens, so dass auch einmalig erscheinende Druckwerke erfasst werden.

Der Begriff „Presse“ ist nicht von einer – an welchen Maßstäben auch immer ausgerichteten – Bewertung des Druckerzeugnisses abhängig. Der Schutzbereich der Pressefreiheit ist für alle Presseveröffentlichungen ohne Rücksicht auf deren Wert eröffnet und insbesondere weder auf die „seriöse“ Presse noch auf „seriöse“ Presseagenturen beschränkt, BVerfG vom 2.5.2006 (Luftbildaufnahmen II), NJW 2006, 2836, 2837 Rn. 11. Der Grundrechtsschutz ist namentlich nicht auf den politischen Bereich begrenzt, selbst wenn ihm dort im Interesse einer funktionierenden Demokratie besondere Bedeutung zukommt. Er umfasst beispielsweise auch den Bereich der Unterhaltung.

„Politische“ oder „seriöse“ Presse einerseits und Unterhaltungspresse andererseits stehen verfassungsrechtlich aber nicht durchweg auf derselben Stufe. „Bei der Abwägung zwischen der Pressefreiheit und anderen verfassungsrechtlich geschützten Rechtsgütern kann berücksichtigt werden, ob die Presse im konkreten Fall eine Angelegenheit von öffentlichem Interesse ernsthaft und sachbezogen erörtert, damit den Informationsanspruch des Publikums erfüllt und zur Bildung der öffentlichen Meinung beiträgt oder ob sie lediglich das Bedürfnis einer mehr oder minder breiten Leserschicht nach oberflächlicher Unterhaltung befriedigt“, BVerfG vom 14.2.1973 (Soraya), BVerfGE 34, 269, 283.

Soweit die Medien keine unzutreffenden Tatsachen mitteilen und die Grenze zur Schmähung nicht überschreiten, sind sie aber in der Entscheidung, ob sie reißerisch oder sachlich und im Ton seriös oder unseriös berichten, grundsätzlich gerade frei (siehe unten). Die – seriöse oder unseriöse – Art der Berichterstattung ist deshalb nur ausnahmsweise relevant, namentlich wenn Veröffentlichungen einen Betroffenen stark verletzen können. Die Rechtsprechung knüpft insbesondere die Verdachtsberichterstattung und zum Teil auch Warentests an gewisse „Seriösitätskriterien“.

II. Funktionaler Schutzbereich

Die Pressefreiheit ist kein Spezialgrundrecht für drucktechnisch verbreitete Meinungen noch eine auf die Presse gemünzte verstärkende Wiederholung der Meinungsfreiheit. Bei der besonderen Garantie der Pressefreiheit geht es um „die einzelne Meinungsäußerungen übersteigende Bedeutung der Presse für die freie individuelle und öffentliche Meinungsbildung“, BVerfG vom 9.10.1991 (Kritische Bayer-Aktionäre), BVerfGE 85, 1, 12 mwN. Es geht mit anderen Worten um die Sicherung von öffentlicher Information, öffentlicher Kontrolle und öffentlichem Dialog. Der grundrechtliche Schutz bezieht sich daher vor allem auf die Voraussetzungen, die gegeben sein müssen, damit die Presse ihre Aufgabe im Kommunikationsprozess erfüllen kann. Für die Bestimmung des Schutzbereichs der Pressefreiheit kommt es also wesentlich auf alles an, was eine notwendige Bedingung der Funktion einer freien Presse ist, BVerfG vom 25.1.1984 (Wallraff), BVerfGE 66, 116, 134. Die Pressefreiheit ist daher berührt, „wenn es um die im Pressewesen tätigen Personen in Ausübung ihrer Funktion, um ein Presseergebnis selbst, um seine institutionell-organisatorischen Voraussetzungen und Rahmenbedingungen sowie um die

Institution einer freien Presse überhaupt geht“, BVerfG vom 9.10.1991 (Kritische Bayer-Aktionäre), BVerfGE 85, 1, 13.

1. Gründungsfreiheit

Die Pressefreiheit umfasst die Pressetätigkeit in sämtlichen Aspekten. Ihr unternehmerischer Ausgangspunkt ist die Gründungsfreiheit. Das Grundrecht sichert sowohl die Befugnis, den Betrieb eines Presseunternehmens nach eigener Entscheidung aufzunehmen, fortzuführen oder einzustellen, als auch den freien Zugang zu den Presseberufen, BVerfG vom 5.8.1966 (Spiegel), BVerfGE 20, 162, 175 f.; BVerfG vom 14.1.1998 (Gegendarstellung auf Titelseite), BVerfGE 97, 125, 144 mwN. Es zielt damit auf eine staatsfreie, sich im gesellschaftlichen Raum selbst bildende und nach privatwirtschaftlichen und privatrechtlichen Anforderungen funktionierende Presse. Zugleich ist die Gründungs- und Zugangsfreiheit ein wichtiges Mittel, um die Existenz möglichst vieler Presseerzeugnisse und dadurch eine publizistische Vielfalt im Pressewesen zu erreichen.

2. Publizistische Freiheit und Tendenzfreiheit

Das weitere zentrale Element der Pressefreiheit ist das Recht auf publizistische Autonomie, das heißt die Befugnis, „Art und Ausrichtung, Inhalt und Form eines Publikationsorgans frei zu bestimmen“, BVerfG vom 15.12.1999 (Caroline von Monaco), BVerfGE 101, 361, 389. Die freie individuelle und öffentliche Meinungsbildung kann „nur unter den Bedingungen einer freien Berichterstattung gelingen, der bestimmte Gegenstände oder Darbietungsweisen weder vorgegeben noch entzogen sind. Die Presse muss nach publizistischen Kriterien entscheiden können, was sie des öffentlichen Interesses für wert hält und was nicht“, BVerfG vom 15.12.1999 (Caroline von Monaco), BVerfGE 101, 361, 389. Die Presse ist daher bei der Auswahl, Gewichtung und Verbreitung von Nachrichten und Meinungen frei. Sie muss über die Gretchenfrage, „Berichten oder verzichten?“, grundsätzlich in eigener Kompetenz und Verantwortung bestimmen können. Dasselbe gilt für die Entscheidungen beispielsweise über den Anteil von Bild- und Wortberichterstattung, das Ausmaß der Unterhaltung und die redaktionellen Darstellungsformen.

Die publizistische Freiheit ist beispielsweise berührt, wenn es einem Presseorgan verwehrt wird, die Äußerungen Dritter abzudrucken und die Äußerung des Dritten zugleich von der Meinungsfreiheit geschützt ist. Dies gilt auch für den Abdruck von Werbeanzeigen, die einen meinungsbildenden Gehalt haben, BVerfG vom 12.12.2000 (Schockwerbung), BVerfGE 102, 347, 359.

Die Pressefreiheit schützt dagegen keine falschen Nachrichten. Sie findet eine Schranke in der Sorgfaltspflicht der Presse. Die Presse ist wegen ihrer Bedeutung für die öffentliche Meinungsbildung gehalten, Nachrichten und Behauptungen, die sie weitergibt, auf ihren Wahrheitsgehalt zu überprüfen, BVerfG vom 25.1.1961 (Auf der Wolga verhaftet), BVerfGE 12, 113, 130.

Das Grundrecht sichert auch negative Freiheiten, also namentlich das Recht der Presse, keine Meinung zu äußern beziehungsweise nichts äußern zu müssen, was sie nicht äußern will.

Die Pressefreiheit greift ein, wenn der Verleger zur Veröffentlichung von Informationen verpflichtet werden soll, etwa zum Abdruck von Telefonnummern, Anschriften und Serviceangeboten lokaler Notfall- und Rettungsdienste. Aus gleichem Grund steht es grundsätzlich im Belieben eines Verlags, die Annahme ihm nicht genehmer Anzeigen abzulehnen, BVerfG vom 4.4.1967 (Südkurier), BVerfGE 21, 271, 278; BVerfG vom 24.3.1976 (Volksentscheid Montabaur), BVerfGE 42, 53, 62.

Das Grundrecht schützt weiterhin die Freiheit, „die Tendenz einer Zeitung festzulegen, beizubehalten, zu ändern und diese Tendenz zu verwirklichen“, BVerfG vom 6.11.1979 (Kölner Stadtanzeiger), BVerfGE 52, 283, 296. Das Grundrecht gewährt die Freiheit, die Zeitung nach freier publizistischer und unternehmerischer Entscheidung auf dem Markt zu positionieren, beispielsweise als „Revolverblatt“ oder „seriösen“ Titel, als politisch „rechte“ oder „linke“ Zeitung, als investigatives oder kommentierendes und reflektierendes sowie als lokales oder überregionales Blatt. Private Presseunternehmen sind anders als insbesondere die öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten weder zur inhaltlichen Ausgewogenheit und Vielfalt noch zur Neutralität im Wahlwettbewerb der politischen Parteien verpflichtet, BVerfG vom 24.3.1976 (Volksentscheid Montabaur), BVerfGE 42, 53, 62.

Die Befugnis zur Tendenzfestlegung steht in unmittelbarem Zusammenhang mit dem Streben nach Meinungsvielfalt durch Außenpluralismus. Wenn es eine möglichst große Zahl selbstständiger und vom Staat unabhängiger Presseerzeugnisse gibt, die sich in ihrer Tendenz, politischen Färbung und weltanschaulichen Grundhaltung voneinander unterscheiden, so begünstigt dies das Entstehen von publizistischem Wettbewerb und Meinungsvielfalt, die dem Einzelnen optimale Informationsmöglichkeiten bieten.

3. Publizistische Vorbereitungstätigkeit

Die Pressefreiheit erfasst weiterhin den „gesamten Bereich publizistischer Vorbereitungstätigkeit“, das heißt die institutionelle Eigenständigkeit der Presse von der Beschaffung der Informationen bis zur Verbreitung der Nachricht und Meinung, BVerfG vom 14.7.1994 (Strafverfahren Erich Honecker), BVerfGE 91, 125, 134.

- Als eine zentrale Funktionsbedingung der Pressetätigkeit wird der prinzipiell ungehinderte Zugang der Presse zur Information geschützt, BVerfG vom 6.2.1979 (Kölner Volksblatt), BVerfGE 50, 234, 240; BVerfG vom 14.7.1994 (Strafverfahren Erich Honecker), BVerfGE 91, 125, 134. Erst dadurch wird die Presse in den Stand versetzt, die ihr in der freiheitlichen Demokratie eröffnete Rolle wirksam wahrzunehmen.
- Ebenfalls geschützt werden das Prüfen, Sammeln, Kombinieren und Archivieren von Informationen und vergleichbare Tätigkeiten.
- Nach BVerwG vom 20.2.2013 (Frühere Mitarbeiter des BND), AfP 2013, 355, 358 Rn. 27 ff. begründet Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG einen verfassungsunmittelbaren Anspruch der Medien gegenüber staatlichen

Stellen auf Auskunft, sofern der Gesetzgeber keine Regelung geschaffen hat. Der objektive Gewährleistungsgehalt der Presse- und Rundfunkfreiheit liefe leer, wenn eine legislative Untätigkeit den Medien die Möglichkeit nähme, ihre für die repräsentative Demokratie unerlässliche Kontroll- und Vermittlungsfunktion zu erfüllen. Es kann dem Staat nicht erlaubt sein, die öffentliche Kontrolle zu erschweren oder sich ihr sogar zu entziehen, indem er von der Schaffung medialer Informationsmöglichkeiten absieht.

- Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG sichert ebenso die Vertraulichkeit der Redaktionsarbeit, BVerfG vom 10.5.1983 (Buchführungshelfer), BVerfGE 64, 108, 115. Wenn die Vertraulichkeit nicht gewährleistet ist, wird auch nicht offen und ohne Rücksicht auf die Gefahr verkürzter oder entstellter Weitergabe gesprochen. Es wäre mit dem Grundrecht außerdem unvereinbar, wenn staatliche Stellen sich Einblick in die Vorgänge verschaffen dürften, die zur Entstehung einer Zeitung oder Zeitschrift führen, BVerfG vom 25.1.1984 (Wallraff), BVerfGE 66, 116, 135.
- Im Hinblick auf ihre funktionale Bedeutung für das Pressewesen fällt die Tätigkeit von Presseagenturen ebenfalls in den Schutzbereich des Art. 5 Abs. 1 Satz 2 Alt. 1 GG, BVerfG vom 2.5.2006 (Luftbildaufnahmen II), NJW 2006, 2836, 2337 Rn. 11.

4. Werbung

Der verfassungsrechtliche Schutz der Presse schließt die Akquisition und Verbreitung von Werbung ausdrücklich mit ein. Die Pressefreiheit umfasst auch den Anzeigenteil.

Das BVerfG hat dies zum einen mit „publizistischen“ Überlegungen beziehungsweise mit der Informationsfunktion der Presse begründet. Auch Anzeigen seien letztlich „Nachrichten“. Durch den Abdruck von Anzeigen bringe die Presse ebenso wie bei Nachrichten im redaktionellen Teil ihren Lesern ohne eigene Stellungnahme Dinge zur Kenntnis und informiere sie über die in den Anzeigen enthaltenen wirtschaftlichen Möglichkeiten oder über die in ihnen etwa enthaltenen, von anderen geäußerten Meinungen. Dies gehöre zu der typischen Aufgabe der Presse, BVerfG vom 4.4.1967 (Südkurier), BVerfGE 21, 271, 278 ff.

Zum anderen hat das BVerfG auch darauf abgestellt, dass der Anzeigenteil Bedeutung „für die Erhaltung [der] wirtschaftlichen Grundlagen als wesentlicher Voraussetzung für die Unabhängigkeit“ der Presse hat, BVerfG vom 10.5.1983 (Buchführungshelfer), BVerfGE 64, 108, 114. Die Einnahmen aus dem Anzeigenteil sichern der Presse wirtschaftliche Autonomie. Diese Autonomie ist die unentbehrliche wirtschaftliche Voraussetzung für das Bestehen einer vom Staat unabhängigen Presse. Sie darf deshalb nicht durch staatliche Maßnahmen beeinflusst werden.

5. Hilfstätigkeiten, Vertrieb

Die Pressefreiheit kann über die genannten Bereiche hinaus eingreifen, da sie eben alle Tätigkeiten erfasst, die für das Funktionieren einer freien Presse notwendig sind. Eine entsprechende, selbstständig ausgeübte Tätigkeit genießt verfassungsrechtlichen Schutz, wenn sie typischerweise pressebezogen ist, in enger organisatorischer Bindung an die Presse erfolgt und wenn sich die staatliche Regulierung dieser Tätigkeit zugleich einschränkend auf die Meinungsverbreitung auswirkt, BVerfG vom 13.1.1988, BVerfGE 77, 346 ff.

Dies kann beispielsweise im Hinblick auf den Vertrieb von Presseerzeugnissen Bedeutung erlangen. Der weithin praktizierte Vertrieb von Zeitungen und Zeitschriften durch Grossisten dürfte nach früherem Kartellrecht nur zulässig gewesen sein, wenn man **§ 2 Abs. 1 GWB** verfassungsgemäß anwendete, siehe BGH vom 24.10.2011 (Grossistenkündigung), WuW 2012, 72 ff., WuW/E DE-R 3446 ff.; LG Köln vom 14.2.2012 (Presse-Grosso), WuW 2012, 412 ff., WuWE DE-R 3532 ff. Inzwischen ist der Gesetzgeber tätig geworden und hat die Zulässigkeit des Grossovertriebs in § 30 Abs. 2a GWB geregelt.

6. Institutionelle Garantie

Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG enthält nicht nur ein subjektives Abwehrrecht gegen staatliche Eingriffe in die Pressefreiheit, sondern garantiert als objektive Grundsatznorm auch die Freiheitlichkeit des Pressewesens insgesamt beziehungsweise das Institut „Freie Presse“ als solches, BVerfG vom 6.6.1989 (Postzeitungsdienst), BVerfGE 80, 124, 133. Die institutionelle Garantie der freien Presse bezieht sich ihrem Sinn nach allein auf die periodische Massenpresse und auf Druckwerke, die in ihrer Wirkung auf die öffentliche Meinung der periodischen Massenpresse gleichkommen. Für Flugblätter, Rätselzeitschriften, Fachzeitschriften sowie Bücher, Platten und Kassetten ohne aktuell-politischen Charakter gilt sie nicht.

Die institutionelle Garantie hat bislang eine geringe praktische Bedeutung erlangt. Sie begründet beispielsweise keinen Anspruch des einzelnen Medienunternehmens auf staatliche Subventionierung, BVerfG vom 6.6.1989 (Postzeitungsdienst), BVerfGE 80, 124, 133. Anwendungsfälle sind aber in Bezug auf wirtschaftliche und wettbewerbliche Zusammenhänge denkbar, etwa wenn dem freien Pressewesen Gefahren aus der Bildung von Meinungsmonopolen erwachsen würden, BVerfG vom 5.8.1966 (Spiegel), BVerfGE 20, 162, 175 f.

III. Persönlicher Schutzbereich

In den persönlichen Schutzbereich sind alle Personen einbezogen, die im Pressewesen tätig sind, also Journalisten, Redakteure, Verleger und Herausgeber des Druckwerkes, BVerfG vom 5.8.1966 (Spiegel), BVerfGE 20, 162, 175. Als prinzipiell staatsgerichtetes Abwehrrecht verleiht die Pressefreiheit Redakteuren und Journalisten grundsätzlich aber keine Rechte gegenüber ihrem Verleger beziehungsweise Arbeitgeber. Eine so genannte „innere Pressefreiheit“ gibt es als solche nicht (str.), *Beater*, Medienrecht, 2. Auflage 2016, Rdnr. 610 ff.; *Jarass* in: Jarass/Pieroth, Grundgesetz, 16. Auflage 2020/21, Art. 5 GG Rn. 94.

Art. 5 Abs. 1 Satz 2 Alt. 1 GG schützt dagegen keine staatlichen Presseprodukte, zum Beispiel die von einer staatlichen Schule herausgegebenen „Zeitungen“, *Jarass* in: Jarass/Pieroth, Grundgesetz, 16. Auflage 2020/21, Art. 5 GG Rn. 38 mwN. Die der Presse zufallende „öffentliche Aufgabe“ kann nicht durch die staatliche Gewalt erfüllt werden, BVerfG vom 5.8.1966 (Spiegel), BVerfGE 20, 162, 175. Dies erklärt sich namentlich aus der Kontrollfunktion der Medien gegenüber dem Staat. Sie funktioniert nur, wenn die kontrollierende und die kontrollierte Stelle nicht miteinander identisch sind. Der aus Art. 5 Abs. 1 Satz 2 Alt. 1 GG abzuleitende Grundsatz der Staatsferne der Presse schließt es auch

aus, dass der Staat unmittelbar oder mittelbar Presseunternehmen beherrscht, die nicht lediglich Informationspflichten öffentlicher Stellen erfüllen. Der Staat darf sich nur in engen Grenzen auf dem Gebiet der Presse betätigen, BGH vom 20.12.2018 (Crailsheimer Stadtblatt II), NJW 2019, 763, 764 Rn. 18.

BGH vom 20.12.2018 (Crailsheimer Stadtblatt II), NJW 2019, 763, 764 f. Rn. 19 ff., 31, 35 ff. hat das Gebot der Staatsferne als ein den Wettbewerb regelndes Gesetz im Sinne von **§ 3a UWG** angesehen und folglich wettbewerbsrechtliche Unterlassungsansprüche gegen eine Gemeinde bejaht, die gegen das Gebot verstieß. Die Entscheidung hat zu Recht Kritik erfahren. Sie läuft Gefahr, sowohl die wettbewerbsrechtlichen Schutzzwecke (§ 1 Abs. 1 UWG) als auch den Begriff des „Gesetzes“ im Sinne von § 3a UWG deutlich zu überdehnen.

Öffentlich-rechtliche Rundfunkanstalten können sich nicht auf die Pressefreiheit berufen, da sie eigenen, nämlich den rundfunkverfassungsrechtlichen Regeln unterliegen, BVerfG vom 5.2.1991 (WDR), BVerfGE 83, 238, 312; siehe auch § 27 Abs. 1 Satz 2 MStV („programmbegleitende Druckwerke mit programmbezogenem Inhalt“). Ebenfalls keine Grundrechtsträger sind die Leser, Jarass in: Jarass/Pieroth, Grundgesetz, 16. Auflage 2020/21, Art. 5 GG Rn. 38 mwN.

B. Bundesgesetze

Bundesgesetzliche Regeln für die Presse gibt es nur vereinzelt. Zu nennen sind namentlich wirtschaftsrechtliche Bundesgesetze. Sie beziehen sich zum Teil explizit auf die Presse oder trennen sogar zwischen verschiedenen Presseprodukten, wie Zeitungen, Zeitschriften und Druckschriften oder zwischen periodischen und nicht periodischen, auf Aktualität ausgerichteten und anderen Blättern.

§§ 48 Abs. 1 Nr. 1, 49, 50 UrhG, 9 Abs. 3 UWG, 30, 35 Abs. 2 Satz 2, 38 Abs. 3 GWB.

Sofern und soweit sich diese Regelungen aus medienspezifischen Gründen beziehungsweise aus der besonderen Bedeutung der Presse erklären, sind sie in gleicher Weise wie die landesgesetzlichen Pressevorschriften verfassungskonform auszulegen. Außerdem will der Gesetzgeber die von ihm verwendeten Voraussetzungen in der Regel im „Geist der Pressegesetzgebung“, also im Sinne des allgemeinen Presserechts verstanden wissen und findet darin im Schrifttum Gefolgschaft. So zum Beispiel die Amtliche Begründung zu § 9 Satz 2 UWG, *Regierungsentwurf und Begründung zum UWG* vom 22.8.2003, BT-Drucks. 15/1487, S. 1, 23.

C. PresseG

Der Kern des gesetzlichen Presserechts sind die Landespressegesetze (LPrG) der einzelnen Bundesländer, zum Beispiel des LPrG M-V. Im Rahmen der Vorlesung und des Schwerpunkts wird aus pragmatischen Gründen auf das **PresseG** (= *Fechner/Mayer*, Medienrecht Vorschriftensammlung, 16. Auflage 2020/21, Nr. 19) zurückgegriffen. Dabei handelt es sich um ein inoffizielles „Mustergesetz“, das von den Herausgebern der Vorschriftensammlung erstellt wurde und keinen amtlichen oder gar normativen Charakter hat. Es fasst die

grundlegenden Regelungen aller LPrG im Sinne eines Kernbestandes zusammen. Die LPrG und das PresseG teilen sich in zwei Regelungskomplexe auf. Sie regeln zunächst in allgemeinen Vorschriften die „Presse“ und danach in zahlreichen speziellen Bestimmungen die „Druckwerke“. Die letztgenannten Normen machen den Hauptteil des PresseG aus und unterscheiden zwischen verschiedenen Arten von Druckwerken.

I. Regeln in Bezug auf Presse

Die §§ 1 – 5 PresseG beziehen sich auf die Presse. Einige dieser Vorschriften gießen verfassungsrechtliche Regeln in Gesetzesform und sind mehr oder weniger von deklaratorischer Natur. Sie normieren die Freiheit der Presse (§ 1 PresseG) sowie deren Zulassungsfreiheit (§ 2 PresseG) und die öffentliche Aufgabe (§ 3 PresseG). Praktische Bedeutung haben

- der Informationsanspruch (§ 4 PresseG), den „Vertreter der Presse“ (= Journalisten) gegenüber den Behörden haben.
- die Sorgfaltspflicht (§ 5 PresseG), aufgrund derer die Presse die von ihr verbreiteten Nachrichten vorab auf ihre Richtigkeit überprüfen muss. Informationsanspruch und Sorgfaltspflicht werden in späteren Kapiteln behandelt.
- das Medienprivileg bei der Datenverarbeitung zu journalistischen und literarischen Zwecken, § 13 PresseG.

Die Landespressegesetze definieren nicht, was sie unter „*Presse*“ verstehen. Es handelt sich um einen Sammelbegriff, der das Pressewesen in seiner Gesamtheit umfasst, also namentlich die Presseunternehmen, Presseerzeugnisse und die in der Pressearbeit Tätigen, *Ricker/Weberling*, Handbuch des Presserechts, 7. Auflage 2021, 1. Kap. Rdz. 6; *Groß*, Presserecht, 3. Auflage 1999, Rn. 6. Der Pressebegriff ist verfassungskonform auszulegen und wird weit und funktional verstanden. Er umfasst alles, was gedruckt oder an Textlichem sonst vervielfältigt ist, *Löffler/Burkhardt*, 6. Auflage 2015, § 4 LPG Rdnr. 43 ff. Der Begriff ist nicht auf periodische Publikationen, klassische Zeitungen oder Zeitschriften beschränkt, sondern erfasst auch die Buchpresse und Nachrichtenagenturen.

II. Regeln in Bezug auf einfache Druckwerke

Zahlreiche Vorschriften knüpfen Rechte und Pflichten daran, ob etwas ein Druckwerk ist, §§ 7 ff. PresseG.

1. Impressum

Eine besonders wichtige Pflicht ist der Impressumszwang. Er verpflichtet dazu, auf jedem Druckwerk insbesondere den Namen oder die Firma des Druckers und des Verlegers anzugeben, § 7 Abs. 1 PresseG.

Eine sachgerechte Meinungsbildung setzt voraus, dass der Bürger mit Hilfe des Impressums feststellen kann, auf welche Person eine veröffentlichte Information letztlich zurückgeht. Zugleich soll der Presse die Möglichkeit

verbaut werden, sich bei kritischen Publikationen einer straf- und zivilrechtlichen Haftung durch die Flucht in die Anonymität entziehen zu können. Bei großen Presseunternehmen ist es für einen Außenstehenden typischerweise besonders schwer, den für ein Pressevergehen verantwortlichen Täter zu ermitteln, zumal sich das Medienunternehmen gegenüber entsprechenden Auskunftsklagen unter Umständen sogar auf das Redaktionsgeheimnis berufen könnte.

Die Impressumspflicht erfordert nicht, dass auch der Name des Autors, der einen bestimmten Artikel geschrieben hat, angegeben wird. Er darf ebenso geheim gehalten werden wie die Identität eines Informanten, auf den mögliche Inhalte einer Veröffentlichung zurückgehen.

2. Allgemeiner Begriff des Druckwerks

Der Begriff des „*Druckwerks*“ meint das eigentliche Presseprodukt. Er ist denkbar weit und kann selbst Bierdeckel mit politischer Aufschrift erfassen. § 6 Abs. 1 PresseG definiert ihn wortreich, aber etwas unvollständig. Maßgebend sind vier Kriterien, die sich vorwiegend aus den Spezifika des Medienrechts und zum Teil aus systematischen Überlegungen ableiten. Eingehend *Beater*, Medienrecht, 2. Auflage 2016, Rdnr. 164 ff. mwN.

- Ein Druckwerk setzt einen geistigen Sinngehalt voraus, Folgerung aus § 3 PresseG. Sinnlose Zusammenstellungen von Buchstaben, Zahlen, Linien oder Farben sind keine Druckwerke im Sinne des Presserechts, zum Beispiel die Buchstabentafeln des Augenarztes.
- Das Produkt muss „zur *Verbreitung bestimmt*“ sein. Entscheidend ist die subjektive Zwecksetzung der Verfasser beziehungsweise Hersteller, auf die Öffentlichkeit beziehungsweise eine „Vielzahl von Lesern“ zu zielen und sich nicht auf persönliche Gebrauchszwecke zu beschränken. Wenn etwa ein Fotograf die von ihm auf Bestellung hergestellten Porträts an den Porträtierten abgeliefert, so liegt keine Bestimmung zur Verbreitung und damit kein Druckwerk vor, weil und soweit das Foto zu privaten Zwecken dient. Dagegen sind Fotografien, die für den Handel bestimmt sind, als Druckwerk einzuordnen. Ebenfalls kein presserechtliches Druckwerk sind Zwischenerzeugnisse wie Schriftproben, Korrekturbögen und Druckfahnen, die als solche eben zum internen Gebrauch und noch nicht für die Öffentlichkeit gedacht sind. Wird ein ursprünglich zum persönlichen oder internen Gebrauch bestimmtes Erzeugnis später doch verbreitet, so wird es mit dem Wandel der Verwendungsabsicht zum Druckwerk.
- Die Herstellung muss „*mittels der Buchdruckerpresse oder eines sonstigen zur Massenherstellung geeigneten Vervielfältigungsverfahrens*“ erfolgen. Der Begriff des Druckwerks erfasst also „von Hand“ oder per Schreibmaschine hergestellte Produkte nicht.
- Schließlich ist eine stoffliche Verkörperung erforderlich, die den geistigen Inhalt trägt und zur körperlichen Verbreitung befähigt. Ein Druckwerk liegt also vor, sobald ein erstes Exemplar hergestellt worden ist. In Betracht kommen: „*Schriften, besprochene Tonträger, bildliche Darstellungen mit und ohne Schrift, Bildträger und Musikalien mit Text oder Erläuterungen*“. Eine Onlinepublikation ist kein „Druckwerk“.

3. Presseredaktionelle Zuliefererunternehmen

§ 6 Abs. 2 PresseG erstreckt den Begriff des Druckwerks und damit den Anwendungsbereich des Presserechts auch auf das Material, das Presseunternehmen von redaktionellen „Zuliefererbetrieben“ erhalten. Diese Pressedienste sind in der „Informationskette“ auf der vorgelagerten Stufe tätig, das heißt sie leiten ihr Material fast ausschließlich den Zeitungen und Zeitschriften zu und wenden sich im Allgemeinen nicht selbst an die Öffentlichkeit. Sie betreiben also keine Masseninformatio n im typischen Sinne und würden nach den dargestellten klassischen Maßstäben nicht unter den Druckwerkbegriff fallen.

4. Amtliche und „harmlose“ Druckwerke

Bestimmte Erzeugnisse erfüllen die Druckwerksvoraussetzungen, werden von zahlreichen Landesrechten aber gleichwohl aus dem Anwendungsbereich des Presserechts ausgenommen. Dies gilt zum einen für amtliche Druckwerke, soweit diese ausschließlich amtliche Mitteilungen enthalten, **§ 6 Abs. 3 Nr. 1 PresseG**. Zu Einzelheiten *Beater*, Medienrecht, 2. Auflage 2016, Rdnr. 174. Zum anderen werden „harmlose Druckwerke“ vom Presserecht ausgeklammert. Damit sind Druckwerke gemeint, die nur zu Zwecken des Gewerbes und Verkehrs, des häuslichen und geselligen Lebens dienen, etwa Formulare, Preislisten, Werbedrucksachen, Familienanzeigen, Geschäfts-, Jahres- und Verwaltungsberichte und dergleichen, sowie Stimmzettel für Wahlen, **§ 6 Abs. 3 Nr. 2 PresseG**. Zu Einzelheiten *Beater*, Medienrecht, 2. Auflage 2016, Rdnr. 171.

III. Regeln in Bezug auf periodische Druckwerke

Das Presserecht kennt zusätzliche Regeln für spezielle Druckwerke, nämlich für periodische Druckwerke. Das sind Druckwerke, die „*in ständiger, wenn auch unregelmäßiger Folge und im Abstand von nicht mehr als sechs Monaten erscheinen*“, **§ 6 Abs. 4 PresseG**. Erscheinen setzt ein öffentliches Zugänglichmachen voraus, also die Verbreitung in einer nicht ganz geringfügigen Auflage. Das Kriterium des ständigen Erscheinens verlangt ein Erscheinen in wiederkehrender Folge, setzt aber weder Regelmäßigkeit noch eine Absicht „ewiger Wiederkehr“ voraus.

Die Sonderregeln tragen der gesteigerten Bedeutung von periodischen Druckwerken für die öffentliche Meinungsbildung Rechnung. An dieser Stelle trennt sich die rechtliche Beurteilung von Büchern, die nur einfache Druckwerke sind, von den juristischen Anforderungen an die periodische Presse. Für die Presse gelten andere Regeln als für Bücher, weil sie als Massenmedium in besonderer Weise zur öffentlichen Information, zur öffentlichen Kontrolle und zum öffentlichen Dialog beiträgt und daher eigenen medienrechtlichen Maßstäben unterliegen muss. Periodische Druckwerke

- unterliegen einer erweiterten Impressumspflicht. Sie müssen einen verantwortlichen Redakteur bestellen und seinen Namen und Anschrift angeben, **§ 7 Abs. 2 PresseG**.

- müssen entgeltliche Veröffentlichungen als „Anzeige“ kenntlich machen, § 9 PresseG. So sollen Leser vor unzulässigen Werbeformen geschützt und die Glaubwürdigkeit des redaktionellen Teils gesichert werden.
- sind unter den Voraussetzungen von § 10 PresseG zum Abdruck von Gegendarstellungen gegenüber Tatsachenangaben verpflichtet.
- unterliegen besonderen Anforderungen in Bezug auf die Offenlegung der unternehmerischen Finanzierungsverhältnisse, § 11 PresseG. Die Offenlegung soll mögliche Beeinflussungen des Blatts durch entsprechende Finanzierungszusammenhänge erkennbar machen.

IV. Zeitungen, Zeitschriften

Einzelne Vorschriften gelten nicht allgemein für periodische Druckwerke, sondern nur für Zeitungen und Zeitschriften oder nur für eine dieser beiden Kategorien. Insbesondere können für Zeitungen erweiterte Impressumspflichten gelten, § 7 Abs. 3 PresseG. Daneben finden sich namentlich im Urheberrecht entsprechende Vorschriften, §§ 38 Abs. 3 Satz 1, 49 Abs. 1 UrhG.

Die über die allgemeinen Kriterien des periodischen Druckwerks hinausreichenden Wesensmerkmale der „Zeitung“ sind ihr tagebuchartiger Charakter und ihre Aktualität, BGH vom 27.1.2005 (WirtschaftsWoche), NJW 2005, 2698, 2700 zu § 49 Abs. 1 UrhG. Es ist keine „Universalität“ im Sinne einer thematischen Offenheit erforderlich. Auch Blätter, die allein über begrenzte eigenständige Lebensbereiche berichten, zum Beispiel über Wirtschaft, sind Zeitungen.

Im Unterschied dazu ist für die „Zeitschrift“ charakteristisch, dass sie keinen Tagebuchcharakter hat, sondern sich auf ihrem Gebiet mit einzelnen Problemen und Vorgängen befasst. Die thematische und inhaltliche Ausrichtung ist im Übrigen unerheblich, so dass etwa auch wissenschaftliche Zeitschriften dem Presserecht unterfallen und beispielsweise Gegendarstellungsansprüche auslösen können.

V. Presserechtlich relevante Personen

„Verleger“ im Sinne des Presserechts (§§ 9, 10, 11, 12, 14 Nr. 1, Nr. 3, 15 Abs. 1 Nr. 1, Nr. 2 PresseG) ist der Unternehmer, der das Erscheinen und Verbreiten von Druckwerken bewirkt, OLG Düsseldorf vom 13.9.1979 (Buback-Nachruf), NJW 1980, 71.

Der Verleger ist der Inhaber des Verlagsunternehmens. Eine faktische Inhaberschaft reicht aus. Auch ein Pächter, Nießbraucher, Mieter oder bloßer Besitzer des Unternehmens kann ein Verleger sein. Andere Personen sind selbst dann keine Verleger, wenn sie im Unternehmen eine herausragende Stellung haben. Wird das Unternehmen von einer juristischen Person betrieben, so haftet als Verleger jedoch der mit der selbstständigen Oberleitung des Verlagsbetriebs betraute Betriebsleiter oder Direktor.

„Verantwortlicher Redakteur“ (§§ 8, 10, 14 Nr. 2, 15 Abs. 1 Nr. 1 PresseG) ist, wer im Auftrag des Verlegers das Druckwerk auf strafrechtlich relevante

Äußerungen zu prüfen hat und kraft seines Einspruchs Veröffentlichungen verhindern kann, BGH vom 9.4.1997, BGHSt 43, 41, 49 f. Dem verantwortlichen Redakteur obliegt also die Kontrolle des Inhalts von Beiträgen, um eine straf- oder zivilrechtliche Haftung auszuschließen. Ausschlaggebend für die Einordnung als verantwortlicher Redakteur ist das tatsächliche Innehaben einer entsprechenden Position und Befugnis, BGH vom 20.2.1990 („Radikal“), BGHSt 36, 363, 366 f. Die Benennung im Impressum ist nicht schlechthin entscheidend.

Der verantwortliche Redakteur ist als juristische Kategorie vom Presserecht geschaffen worden, um Haftungs- und Verantwortlichkeitslücken entgegenzuwirken. Der Täter von Presseinhaltsdelikten kann wegen der Anonymität der Presse und des Zusammenwirkens vieler Kräfte bei der Herstellung eines Druckwerks häufig nicht ermittelt werden. Ein Verstoß gegen presserechtliche Pflichten soll aber weder aus solchen Gründen sanktionslos bleiben, noch soll es den Anreiz und die Möglichkeit geben, unter dem Deckmantel der Anonymität individueller Verantwortung auszuweichen. Aus diesem Grund darf als verantwortlicher Redakteur auch nur tätig und beschäftigt werden, wer seinen ständigen Aufenthalt in Deutschland hat, die bürgerlichen Ehrenrechte besitzt und ein öffentliches Amt bekleiden kann, unbeschränkt geschäftsfähig ist und unbeschränkt strafrechtlich verfolgt werden kann, **§ 8 Abs. 1 PresseG**.

Den verantwortlichen Redakteur treffen besondere presserechtliche Pflichten und er unterliegt einer verschärften straf- und ordnungswidrigkeitsrechtlichen Haftung. Insbesondere ist der verantwortliche Redakteur eines periodischen Druckwerks verpflichtet, das Druckwerk von strafbaren Inhalten freizuhalten beziehungsweise Presseinhaltsdelikte zu verhindern, **§ 19 Abs. 2 Nr. 1 LP rG M-V**.

Anders als der verantwortliche Redakteur haben die sonstigen Redakteure und der Chefredakteur keine spezielle presserechtliche Stellung. Begriff, Stellung und rechtliche Behandlung dieser Personen sind pressegesetzlich nicht geregelt.

Der Chefredakteur hat in der Regel die ihm unterstellte Redaktion organisatorisch zu leiten. Ihm obliegt die planerische und organisatorische Gestaltung und er hat den wirtschaftlichen Erfolg des Blatts zu verantworten. Einzelheiten bestimmen sich nach dem Vertrag, den er mit dem Verleger geschlossen hat.

Die Haftung der Redakteure und Journalisten bestimmt sich nach den allgemeinen zivilrechtlichen Regeln, also im Rahmen von Schadensersatzansprüchen insbesondere danach, ob sie Handlungs- oder Unterlassungstäter sind. Einzelheiten behandelt die Vorlesung Äußerungsrecht.

§ 5: RUNDFUNK

A. Rundfunkfreiheit, Art. 5 Abs. 1 Satz 2 Alt. 2 GG

Mit „Rundfunk“ sind das Fernsehen und der Hörfunk gemeint. Der Wortlaut von **Art. 5 Abs. 1 Satz 2 Alt. 2 GG** nennt lediglich die „Berichterstattung“ durch den Rundfunk, es besteht aber Einigkeit darüber, dass die Vorschrift jede „Vermittlung von Information und Meinung“ erfasst, BVerfG vom 16.6.1981 (FRAG), BVerfGE 57, 295, 319. Man spricht inzwischen allgemein von Rundfunkfreiheit. Die Rundfunkfreiheit dient als Kommunikationsfreiheit im Ausgangspunkt demselben Ziel wie die übrigen Garantien des Art. 5 Abs. 1 GG, nämlich „der Gewährleistung freier individueller und öffentlicher Meinungsbildung, dies in einem umfassenden, nicht auf bloße Berichterstattung oder die Vermittlung politischer Meinung beschränkten, sondern jede Vermittlung von Information und Meinung umfassenden Sinne“, zum Beispiel BVerfG vom 16.6.1981 (FRAG), BVerfGE 57, 295, 319; ähnlich BVerfG vom 24.3.1987 (Baden-Württemberg), BVerfGE 74, 297, 323 jeweils mwN.

I. Der Sondercharakter der Rundfunkfreiheit

1. Fernsehen, Diktaturen, Demokratien

Das Fernsehen ist kein Massenmedium unter mehreren, sondern hat wegen seiner Breitenwirkung, Aktualität und Suggestivkraft eine besondere Bedeutung gegenüber anderen Medien, BVerfG vom 22.2.1994 (Rundfunkgebühr I), BVerfGE 90, 60, 87; ähnlich FCC v. Pacifica Foundation, 438 U.S. 726, 748 (1978). Über das Fernsehen transportierte Informationen sind besonders leicht aufzunehmen und können wegen des besonderen Unterhaltungs- und Informationswerts von bewegten und vertonten Bildern ungleich stärker als Printzeugnisse suggestive Wirkungen erzeugen. Mit dem Fernsehen lassen sich ganze Gesellschaften erreichen, beeinflussen und unter Umständen sogar beherrschen, *Beater*, Medienrecht, 2. Auflage 2016, Rdnr. 30 ff. mwN. Es ist ein Machtinstrument, das bislang noch jede Diktatur an sich gerissen hat, um die eigene Herrschaft zu sichern, die öffentliche Information zu steuern und die Kontrolle und den Dialog durch und mit einer kritischen Öffentlichkeit zu verhindern. Eine freiheitliche Gesellschaft muss daher gründlich überlegen, wie sie sicherstellt, dass dieser Machtfaktor der Demokratie verpflichtet ist und bleibt.

Das BVerfG spricht dem Rundfunk als „Medium und Faktor des verfassungsrechtlichen Prozesses, in dem sich die Meinungsbildung vollzieht“ im Vergleich zu den übrigen Medien eine besondere Bedeutung zu. In seinen Augen lässt sich das Normziel von Art. 5 Abs. 1 GG wegen der „herausragenden kommunikativen Bedeutung“ des Rundfunks nur in dem Maße erreichen, wie der Rundfunk frei, umfassend und wahrheitsgemäß informiert. Daraus erwächst dem Rundfunk eine besondere „Verantwortungsbeziehung gegenüber der Allgemeinheit“, BVerfG vom 5.2.1991 (WDR), BVerfGE 83, 238, 300. Der Rundfunk muss in den Augen des BVerfG deshalb „in voller Unabhängigkeit

überparteilich betrieben und von jeder Beeinflussung freigehalten werden“, BVerfG vom 27.7.1971 (Mehrwertsteuer), BVerfGE 31, 314, 327.

2. Dienende Freiheit

In der Einschätzung des BVerfG betrifft Rundfunk aus diesen Gründen „in Wirklichkeit“ eine hoheitliche Aufgabe, deren Erfüllung der Staat wegen des Gebots der Staatsfreiheit des Rundfunks aber nicht selbst wahrnehmen kann. Das Gericht geht zugleich davon aus, dass der Rundfunk seine mediale Aufgabe nicht erfüllen würde, wenn man ihn dem „freien Spiel der Kräfte“ überließe, BVerfG vom 11.9.2007 (Rundfunkgebühr II), BVerfGE 119, 181, 215 ff.

Die Rundfunkfreiheit wird deshalb vor allem durch eine objektiv-institutionelle Komponente geprägt. Das BVerfG füllt sie entscheidend im Hinblick auf die Aufgabe des Rundfunks, der freien individuellen und öffentlichen Meinungsbildung zu dienen, mit „demokratisch funktionalen“ Anforderungen aus. Es wird deshalb häufig von der Rundfunkfreiheit als einer „dienenden Freiheit“ gesprochen.

Die Rundfunkfreiheit ist also im Unterschied zu anderen Freiheitsgrundrechten nicht primär als ein Grundrecht zu verstehen, das seinem Träger zum Zweck der Persönlichkeitsentfaltung oder Interessenverfolgung eingeräumt ist. Sie hat keine „natürlichen Freiheiten“ zum Inhalt und beschränkt sich weder darauf, den Rundfunk vor staatlicher Einflussnahme zu sichern, BVerfG vom 28.2.1961 (Deutschland-Fernsehen), BVerfGE 12, 205, 259 f., noch ermächtigt sie ihren Träger zu beliebigem Gebrauch, BVerfG vom 5.2.1991 (WDR), BVerfGE 83, 238, 315. Sie gewährt anders als die Pressefreiheit auch keine „urwüchsige und beliebige“ Veranstalterfreiheit in dem Sinne, dass jedermann berechtigt ist, nach seinem Belieben Rundfunk zu veranstalten.

Die etablierte Bezeichnung „dienende Freiheit“ ist hochgradig verfehlt. Ein Mensch ist entweder frei oder hat zu dienen. Beides schließt sich gegenseitig aus. Zugleich ist der Terminus ein Etikettenschwindel, weil er „liberal klingt, aber eine ... wenig liberale Form der Regulierung rechtfertigen soll“, Möllers AfP 2013, 457 ff.

3. Ausgestaltung durch den Gesetzgeber

Rundfunkfreiheit in der vom BVerfG gewünschten Weise stellt sich nicht von selbst ein, sondern bedarf einer besonderen Ausgestaltung durch den Gesetzgeber, die sicherstellt, dass der Rundfunk seine verfassungsrechtlich vorausgesetzten Aufgaben erfüllt. Der Gesetzgeber muss deshalb von Verfassungs wegen eine Rechtsordnung schaffen, die den Rundfunk zur Erfüllung seiner Informationsaufgabe befähigt, BVerfG vom 28.2.1961 (Deutschland-Fernsehen), BVerfGE 12, 205, 263. Die Legislative unterliegt bei dieser Ausgestaltung der Rundfunkfreiheit jedoch ihrerseits verfassungsrechtlichen Vorgaben und Strukturprinzipien (dazu III. ff.), die ihr unterschiedliche, zum Teil nur sehr geringe Spielräume lassen.

II. Verfassungsrechtlicher Rundfunkbegriff

Was man im Sinne von Art. 5 Abs. 1 Satz 2 Alt. 2 GG unter „*Rundfunk*“ versteht, hat Bedeutung dafür, welche Medien den eben vorgestellten besonderen Anforderungen unterliegen und vom Gesetzgeber entsprechend geregelt werden müssen.

Rundfunk verlangt zunächst eine „elektronische“ beziehungsweise unkörperliche Verbreitungsform. Sie unterscheidet ihn von den gegenständlichen Medien Presse und Film, die eben anderen verfassungsrechtlichen Maßstäben unterliegen. Die technischen Spezifika der elektronischen Verbreitung sind aber gleichgültig und können sich mit dem technischen Fortschritt wandeln. Rundfunk erfasst sowohl die Verbreitung in terrestrischer Form durch Funk als auch beispielsweise eine über analoge oder digitale Kabel. Dementsprechend können auch über das Internet verbreitete Inhalte „Rundfunk“ sein.

Rundfunk setzt weiterhin den unmittelbaren Bezug zur öffentlichen Information und Meinungsbildung voraus. Er verlangt deshalb publizistisch aufbereitete Beiträge und deren Verbreitung im Wege der Massenkommunikation, die eine räumliche und/oder zeitliche Distanz zwischen Kommunikator und Rezipient überwindet und die vom Kommunikator ausgewählten Inhalte übermittelt. Dazu ist erforderlich, dass sich das betreffende Medium an eine beliebige, unbestimmte Personengruppe wendet.

Manche verlangen dafür eine Adressierung an die Allgemeinheit, andere beziehen auch Sendungen mit ein, die nur für eine spezielle Einrichtung wie etwa ein Krankenhaus oder einen Betrieb veranstaltet werden. Das Übermitteln von Informationen im Wege der Individualkommunikation ist kein Rundfunk, so dass zum Beispiel E-Mails und „private“ Chats nicht unter die Rundfunkfreiheit fallen.

Die weiteren Anforderungen des Rundfunkbegriffs und damit auch die Abgrenzung gegenüber elektronischen Medien, die kein Rundfunk sind, lassen sich weder abschließend noch trennscharf definieren. Der Grund für diese Offenheit des verfassungsrechtlichen Rundfunkbegriffs liegt darin, dass der Begriff durch die Aufgabe beziehungsweise die dienende Funktion des Rundfunks für die öffentliche Meinungsbildung definiert wird. Rundfunk meint das Medium, das aufgrund seiner Breitenwirkung, Aktualität und Suggestivkraft besondere Bedeutung hat und von dessen medialer Vermittlungsfunktion die Erreichung des Normziels des Art. 5 Abs. 1 GG wesentlich abhängt, BVerfG vom 22.2.1994 (Rundfunkgebühr I), BVerfGE 90, 60, 87. Was zur Gewährleistung öffentlicher Meinungsbildung beziehungsweise zur Erfüllung der dem Rundfunk von Verfassungs wegen auferlegten Kommunikationsaufgabe erforderlich und notwendig ist, hängt damit in weiten Teilen von dem Informations- und Meinungsbildungsverhalten des Einzelnen und der Öffentlichkeit insgesamt und damit von gesellschaftlichen und technischen Gegebenheiten und Entwicklungen ab, BVerfG vom 4.11.1986 (Niedersachsen), BVerfGE 73, 118, 154 f.; BVerfG vom 24.3.1987 (Baden-Württemberg), BVerfGE 74, 297, 350 f.

Die rundfunkverfassungsrechtlichen Anforderungen können sich „bei tatsächlichen Veränderungen in dem von Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG

geschützten Sozialbereich wandeln. Soll die Rundfunkfreiheit unter den Bedingungen raschen technischen Wandels ihre normative Kraft bewahren, dann darf bei der Bestimmung von Rundfunk nicht nur an eine bereits eingeführte Technik angeknüpft werden. Andernfalls könnte sich die grundrechtliche Gewährleistung nicht auf jene Bereiche erstrecken, in denen gleichfalls die Funktion des Rundfunks, wenn auch mit neuen Mitteln, erfüllt würde“, BVerfG vom 5.2.1991 (WDR), BVerfGE 83, 238, 302.

III. Staatsferne

Die Rundfunkanstalten müssen „staatsfern“ sein. Der Staat darf weder unmittelbar noch mittelbar selbst Rundfunk betreiben. Er soll keine Möglichkeit haben, die Rundfunkfreiheit staatlichen oder politischen Interessen unterzuordnen, BVerfG vom 25.3.2014 (ZDF-Staatsvertrag), BVerfGE 136, 9, 37 f. Rn. 45, 47 f. Auf diese Weise soll jede politische Instrumentalisierung des Rundfunks ausgeschlossen werden. Dieser Grundsatz ist auch gegenüber den politischen Parteien zu beachten, BVerfG vom 12.3.2008 (Parteienrundfunk), BVerfGE 121, 30, 53 ff., die zwar nicht dem Staat zuzuordnen sind, aber doch eine besondere Staatsnähe haben. Es steht dem Gesetzgeber daher offen, eine Beteiligung von Parteien an Rundfunkunternehmen zu untersagen, sofern die Beteiligung der Partei einen bestimmenden Einfluss auf die Programmgestaltung oder Programminhalte eröffnet.

IV. Grundversorgung/Rundfunkauftrag

Der öffentlich-rechtliche Rundfunk hat eine verfassungsrechtliche Pflicht zur medialen „Grundversorgung“, weil er nicht in gleicher Weise wie die privaten Veranstalter auf hohe Einschaltquoten angewiesen ist und daher stärker zu einem inhaltlich umfassenden Programmangebot in der Lage ist, BVerfG vom 4.11.1986 (Niedersachsen), BVerfGE 73, 118, 157. Es handelt sich um eine vom Gericht im Wege der verfassungsrechtlichen Hilfsauslegung geschaffene Kategorie.

- Grundversorgung ist nicht mit Mindestversorgung gleichzusetzen und verlangt stets eine Mehrzahl von Programmen. Es müssen die Meinungsvielfalt in der verfassungsrechtlich gebotenen Weise gesichert und für die Gesamtheit der Bevölkerung Programme geboten werden, die umfassend und in der vollen Breite des klassischen Rundfunkauftrags informieren, BVerfG vom 24.3.1987 (Baden Württemberg), BVerfGE 74, 297, 325; BVerfG vom 5.2.1991 (WDR), BVerfGE 83, 238, 298.
- Der Programmauftrag des öffentlich-rechtlichen Rundfunks hängt in seinem Umfang auch von den technischen Entwicklungen ab. Er ist – seit Schaffung der dualen Rundfunkordnung aus öffentlich-rechtlichen und privaten Sendern – zugleich relativ in Bezug auf das Angebot der privaten Rundfunkunternehmen zu bestimmen. Der öffentlich-rechtliche Rundfunk hat dafür zu sorgen, dass ein dem klassischen Rundfunkauftrag entsprechendes Programm für die gesamte Bevölkerung angeboten wird, das im Wettbewerb mit den privaten Veranstaltern mithalten kann, BVerfG vom 22.2.1994 (Rundfunkgebühr), BVerfGE 90, 60, 93 mwN.; BVerfG vom 6.10.1992 (Hessen 3), BVerfGE 87, 181, 203.

V. Verpflichtung zur Binnenpluralität

Das BVerfG leitet aus der Rundfunkfreiheit und der besonderen Bedeutung des (öffentlich-rechtlichen) Rundfunks ab, dass jeder einzelne öffentlich-rechtliche Sender bereits für sein eigenes Programm zur Vielfalt verpflichtet ist. Der öffentlich-rechtliche Rundfunk unterliegt daher einer Reihe besonderer Anforderungen, die eine solche „Binnenvielfalt“ der Sender gewährleisten sollen. Er ist also anders als die Presse und die Telemedien zum Binnenpluralismus verpflichtet. Eine eigene Tendenz ist ihm von Verfassungs wegen grundsätzlich untersagt. Die Anstalten dürfen in ihrem Gesamtprogramm nicht *eine* Tendenz verfolgen, sondern sie müssen im Prinzip *allen* Tendenzen Raum geben, BVerfG vom 13.1.1982 (Freie Rundfunkmitarbeiter I), BVerfGE 59, 231, 258.

VI. Finanzierung

Die Postulate von Staatsferne und Programmausgewogenheit und -vielfalt setzen eine Finanzausstattung des öffentlich-rechtlichen Rundfunks voraus, die es ihm ermöglicht, seinen Funktionsauftrag zu erfüllen, BVerfG vom 11.9.2007 (Rundfunkgebühr II), BVerfGE 119, 181, 218. Die Rundfunkfreiheit gebietet eine vorrangige Eigenfinanzierung des öffentlich-rechtlichen Rundfunks durch Beiträge, um sicherzustellen, dass sich das Rundfunkprogramm an publizistischen und nicht an ökonomischen Zielsetzungen ausrichtet. Zugleich müssen der Rundfunkbeitrag frei von medienpolitischen Zwecksetzungen festgesetzt und der Rundfunk vor mittelbaren Einflussnahmen durch den Staat oder ökonomisch gewichtige private Institutionen gesichert werden. Der Gesetzgeber ist verpflichtet, unzulässige staatliche oder politische Einflussnahmen auf die Beitragsbestimmung durch sachgerechte Verfahrensregeln auszuschließen.

VII. Privater Rundfunk

Die Rundfunkfreiheit betrifft das gesamte Rundfunksystem, BVerfG vom 4.11.1986 (Niedersachsen), BVerfGE 73, 118, 157. Dem Nebeneinander von öffentlich-rechtlichem und privatem Rundfunk liegt unter anderem der Gedanke zugrunde, dass der publizistische Wettbewerb zwischen beiden sich anregend und belebend auf das inländische Gesamtangebot auswirkt und die Meinungsvielfalt auf diese Weise gestärkt wird. Das BVerfG spricht aber den öffentlich-rechtlichen und den privaten Sendern unterschiedliche Aufgaben zu. Die verfassungsrechtlichen Anforderungen an den privaten Rundfunk weichen dementsprechend von denen für die öffentlich-rechtlichen Anstalten ab.

Die Veranstaltung privaten Rundfunks ist ebenfalls nur auf der Grundlage einer gesetzlichen Regelung zulässig, BVerfG vom 16.6.1981 (FRAG), BVerfGE 57, 295, 319; BVerfG vom 4.11.1986 (Niedersachsen), BVerfGE 73, 118, 158 f. In den Augen der Richter kann auch für den privaten Rundfunk nicht auf rechtliche Sicherungen verzichtet und die Entwicklung im Wege der Deregulierung den Kräften des Marktes anvertraut werden. Der Gesetzgeber muss, wenn er sich für eine duale Rundfunkordnung entscheidet, dafür sorgen, „dass die verfassungsrechtlichen Anforderungen gleichgewichtiger Vielfalt in der

Berichterstattung im Ergebnis durch das Gesamtangebot aller Veranstalter erfüllt werden“, BVerfG vom 5.2.1991 (WDR), BVerfGE 83, 238, 297.

Im privaten Rundfunk müssen deshalb ebenfalls alle gesellschaftlich relevanten Kräfte zu Wort kommen können. Der Gesetzgeber kann aber den Folgen für die Programmgestaltung Rechnung zu tragen, die sich aus der Werbefinanzierung des privaten Rundfunks ergeben und die keine gleiche Verpflichtung auf publizistische Vielfalt zulassen, wie sie den beitragsfinanzierten öffentlich-rechtlichen Anstalten möglich ist. Dieser Unterschied rechtfertigt es, „an die Breite des Programmangebots und die Sicherung gleichgewichtiger Vielfalt nicht gleich hohe Anforderungen zu stellen wie im öffentlich-rechtlichen Rundfunk“, BVerfG vom 5.2.1991 (WDR), BVerfGE 83, 238, 297.

VIII. Rundfunkfreiheit als Abwehrrecht

Die Rundfunkfreiheit ist im Übrigen auch ein Abwehrrecht im Sinne der klassischen Freiheitsrechte, BVerfG vom 16.6.1981 (FRAG), BVerfGE 57, 295, 320, 333 f. Sie schützt sowohl vor unmittelbaren staatlichen Einflussnahmen auf das Programm als auch vor mittelbaren Programmeinflüssen, zum Beispiel in Gestalt gesetzlicher Regelungen der Rundfunkfinanzierung, BVerfG vom 5.2.1991 (WDR), BVerfGE 83, 238, 323 mwN.; BVerfG vom 22.2.1994 (Rundfunkgebühr), BVerfGE 90, 60, 88. Nur Medien, die keinem entscheidenden staatlichen Einfluss unterliegen, können die ihnen in einem demokratischen Gemeinwesen zukommenden Aufgaben und insbesondere eine öffentliche Kontrolle leisten.

Die Rundfunkfreiheit sichert als Kommunikationsfreiheit wie die Pressefreiheit auch allgemeine publizistische Freiheiten, BVerfG vom 14.7.1994 (Strafverfahren Erich Honecker), BVerfGE 91, 125, 134. Sie schützt etwa die Möglichkeit, ein Ereignis den Zuhörern und Zuschauern akustisch und optisch in voller Länge oder in Ausschnitten, zeitgleich oder zeitversetzt zu übertragen. Der grundrechtliche Schutz beschränkt sich über den Normwortlaut hinaus nicht auf „Berichterstattung“, sondern erfasst die gesamte Mitwirkung des Rundfunks an der öffentlichen Meinungsbildung.

Der Rundfunk genießt insbesondere Programmfreiheit. Auswahl, Inhalt und Gestaltung des Programms sind allein Sache des Rundfunks und müssen sich an publizistischen Kriterien ausrichten können. Für die öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten folgt daraus, dass sie selbst bestimmen, was ihr gesetzlicher Programmauftrag in publizistischer Hinsicht verlangt, BVerfG vom 22.2.1994 (Rundfunkgebühr), BVerfGE 90, 60, 87; BVerfG vom 17.2.1998 (Kurzberichterstattung), BVerfGE 97, 228, 268 mwN.

Im Einzelnen ist für die Programmfreiheit zwischen dem öffentlich-rechtlichen und dem privaten Rundfunk zu unterscheiden. Die Unterscheidung erklärt sich aus unterschiedlichen Konzepten, die für den Bereich des Rundfunks zu Meinungsvielfalt führen sollen.

B. Überblick zum MStV

Der Rundfunkgesetzgeber kommt seinem verfassungsrechtlichen Gestaltungsauftrag insbesondere durch den MStV (= *Fechner/Mayer*, Medienrecht Vorschriftensammlung, 16. Auflage 2020/21, Nr. 21) nach. Die rundfunkgesetzlichen Vorgaben des MStV sind viel regulierungs- und verbotsfreudiger als das PresseG.

Der MStV enthält allgemeine rundfunkrechtliche Bestimmungen, unter anderem über Informations- und Sorgfaltspflichten (§§ 4, 6 MStV), Auskunftsrechte (§ 5 MStV), über Werbung, Sponsoring und Gewinnspiele (§§ 8 ff. MStV), das Medienprivileg in Bezug auf die Datenverarbeitung (§ 12 MStV), die Übertragung von Großereignissen (§ 13 MStV) und die Kurzberichterstattung, § 14 MStV. Weiterhin gibt es Normen, die speziell für den öffentlich-rechtlichen (§§ 26 ff. MStV) oder den privaten (§§ 50 ff. MStV) Rundfunk gelten.

Für den öffentlich-rechtlichen Rundfunk bestehen umfangreiche Vorgaben für die inhaltliche Programmgestaltung. Es ist detailliert geregelt, worauf sich der Auftrag des öffentlich-rechtlichen Rundfunks bezieht (§ 26 MStV) und welche Angebote er umfasst, § 27 MStV. Ebenso wird bestimmt, welche Fernsehprogramme die Rundfunkanstalten anbieten dürfen (§ 28 MStV), wie sie sich finanzieren müssen (§ 35 MStV) und in welchem Umfang sie Rundfunkwerbung machen dürfen, § 39 MStV.

Der private Rundfunk bedarf der Zulassung, §§ 52 ff. MStV. Er ist im Vergleich zu den öffentlich-rechtlichen Anstalten weniger umfassenden Programmgrundsätzen unterworfen (§ 51 MStV) und unterliegt speziellen Regeln zur Sicherung der Meinungsvielfalt, §§ 59 ff. MStV. Zugleich muss er sich über den Markt finanzieren und darf deshalb unter anderem mehr Werbung machen, §§ 69, 70 MStV.

Der MStV trennt weiterhin zwischen Rundfunk und Telemedien und sieht für sie jeweils unterschiedliche Regeln vor. Der öffentlich-rechtliche und – meist in etwas abgeschwächter Form – auch der private Rundfunk müssen im Vergleich zu den privaten Telemedien strengeren Anforderungen genügen. Für den Rundfunk gelten die besorgten und verbotsfreudigen Maßstäbe des Art. 5 Abs. 1 Satz 2 Alt. 2 GG, während der Gesetzgeber die Telemedien entweder liberalen presserechtsähnlichen oder abgemilderten rundfunkrechtlichen Anforderungen unterwirft.

- Private Veranstalter von Rundfunkprogrammen bedürfen grundsätzlich einer speziellen Zulassung, § 52 Abs. 1 Satz 1 MStV. Private Telemedien sind dagegen stets zulassungs- und anmeldefrei, § 17 Satz 1 MStV.
- Öffentlich-rechtlicher und privater Rundfunk müssen in ihren Programmen Ausgewogenheits- und Vielfaltsanforderungen genügen, §§ 26, 51 MStV. Für private Telemedien gibt es keine vergleichbaren Pflichten. Sie sind an die verfassungsmäßige Ordnung gebunden (§ 17 Satz 2 MStV) und im Falle der Fernsehähnlichkeit an bestimmte rundfunkrechtliche Grundsätze (§§ 3, 74 Satz 2 MStV), genießen im Übrigen aber Tendenzfreiheit.
- Öffentlich-rechtlicher und privater Rundfunk unterliegen inhaltlichen und zeitlichen Werbebeschränkungen, §§ 8, 39, 70 MStV. Private Telemedien müssen im Hinblick auf die Werbezeit keine Vorgaben beachten. In Bezug auf Werbeinhalte werden sie unterschiedlich behandelt und müssen

entweder nur geringe (§ 22 Abs. 1 Satz 3 MStV) oder dieselben Anforderungen (§§ 8, 74 Satz 2 MStV) erfüllen.

- Private Rundfunkveranstalter unterliegen ebenso wie private Anbieter von Telemedien der Medienaufsicht, insbesondere durch die Landesmedienanstalten, **§ 104 Abs. 1 Satz 1 MStV**. Die öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten unterliegen dagegen keiner Aufsicht durch die Landesmedienanstalten (§ 104 Abs. 1 Satz 3 MStV), sondern in der Regel lediglich einer – praktisch nahezu irrelevanten – staatlichen Rechtsaufsicht durch die Landesregierungen, §§ 31 Abs. 1 ZDF-StV (= *Fechner/Mayer, Medienrecht, Vorschriftensammlung*, 16. Auflage 2020/21, Nr. 25), 37 Abs. 1 NDR-StV; OVG Berlin vom 23.1.1969 (Sender Freies Berlin), DVBl 1969, 881 f.

C. Gesetzlicher Rundfunkbegriff

Der gesetzliche Rundfunkbegriff bestimmt den Anwendungsbereich der rundfunkrechtlichen Normen des MStV. Was unter „*Rundfunk*“ zu verstehen ist, definiert **§ 2 Abs. 1 Satz 1 MStV**. Die Vorschrift geht wiederum in Teilen auf die RL 2010/13/EU über audiovisuelle Medien (= *Fechner/Mayer, Medienrecht, Vorschriftensammlung*, 16. Auflage 2020/21, Nr. 20) zurück. Die Richtlinie definiert nicht den Rundfunk als solchen, insbesondere aber den Begriff des „audiovisuellen Mediendienstes“ (Art. 1 Abs. 1 lit. a RL 2010/13/EU) und bestimmte weitere Anforderungen. Diese Vorgaben wirken auf den Rundfunkbegriff zurück, soweit es um das Fernsehen geht. Für den Hörfunk haben sie keine Bedeutung, weil das Radio nicht audiovisuell ist.

I. Bewegtbild/Ton mittels Telekommunikation

Rundfunk setzt „*Bewegtbild*“ oder „*Ton*“ oder – in Ergänzung des missglückten Gesetzeswortlauts – vertonte Bewegtbilder voraus. Zugleich ist mit „*Ton*“ auch Sprache gemeint. Bewegtbild und Ton machen das besondere Suggestivpotenzial des Rundfunks aus. Sie sind der wichtigste Unterscheidungsgrund zwischen dem Rundfunk und den klassischen Printmedien, die keines von beiden bieten können. Rundfunk wird gesehen und gehört, Printmedien müssen gelesen werden.

Ausgaben von Zeitungen und Zeitschriften im Internet, die nur ergänzend audiovisuelle Elemente enthalten, fehlt die Suggestivkraft und Authentizitätsanmutung des Rundfunks, die sich etwa bei Liveübertragungen sowie beim Fernsehen durch die Wirkung bewegter Bilder einstellt. Solche Onlineangebote der Zeitungen sind keine Druckwerke (§ 6 Abs. 1 PresseG), sondern Telemedien, §§ 2 Abs. 1 Satz 3, 18 Abs. 2 MStV.

Die Rundfunkinhalte müssen „*mittels Telekommunikation*“ übermittelt werden. Was unter „Telekommunikation“ zu verstehen ist, bestimmt sich nach **§ 3 Nr. 22 TKG** (= TelekommunikationsG, *Fechner/Mayer, Medienrecht, Vorschriftensammlung*, 16. Auflage 2020/21, Nr. 29), *Amtliche Begründung zum MStV* vom 29.4.2020, LT-Drucks. Bayern 18/7640, S. 1, 81. Erforderlich ist also ein „technische[r] Vorgang des Aussendens, Übermittels und Empfangens von Signalen mittels Telekommunikationsanlagen“, es müssen also technische Einrichtungen oder Systeme elektromagnetische oder optische Signale senden,

übertragen oder vermitteln und diese Signale müssen als Nachrichten identifizierbar sein, § 3 Nr. 23 TKG. Die technische und unkörperliche Form der Übermittlung ist ein weiteres klassisches Unterscheidungsmerkmal zwischen Rundfunk und Printmedien.

II. Journalistisch-redaktionelle Gestaltung

Das Angebot muss „*journalistisch-redaktionell gestaltet*“ sein. Der Begriff ist gesetzlich nicht näher bestimmt, bislang kaum zum Gegenstand von Gerichtsentscheidungen geworden und verlangt nach einer wertenden Betrachtung. Die Anforderung soll deutlich herausstellen, dass dem Rundfunkbegriff nur Angebote unterfallen, die im Sinne der Rechtsprechung des BVerfG zur Rundfunkfreiheit geeignet sind, auch tatsächlich Aktualität, Suggestivkraft und Breitenwirkung zu entfalten, *Amtliche Begründung zum MStV* vom 29.4.2020, LT-Drucks. Bayern 18/7640, S. 1, 81.

Die Anforderungen journalistisch/redaktionell sind funktional zu verstehen, *Amtliche Begründung zum MStV* vom 29.4.2020, LT-Drucks. Bayern 18/7640, S. 1, 81. Sie lassen sich nicht völlig voneinander trennen, so dass es einer Gesamtbetrachtung des Inhalts des Angebots bedarf. Es kommt darauf an, ob die Inhalte nach dem Maßstab der gesellschaftlichen Relevanz ausgewählt, gewichtet und für den Nutzer aufgearbeitet werden, OLG Bremen vom 14.1.2011 (Vorabmitteilung), ZUM 2011, 416, 418. Das Angebot muss „auf Teilhabe am Prozess der öffentlichen Meinungsbildung angelegt“ sein, VGH Mannheim vom 25.3.2014, NJW 2014, 2667, 2668. Die meinungsbildende Wirkung für die Allgemeinheit muss ein prägender Bestandteil des Angebots und nicht nur ein schmückendes Beiwerk sein, BGH vom 23.6.2009 (www.spickmich.de), BGHZ 181, 328, 335 Rn. 21 zu § 41 Abs. 1 BDSG und mwN.

Das Tatbestandsmerkmal „*journalistisch*“ verlangt eine Arbeits- und Darstellungsweise, die auf der Prüfung von Quellen und Zitattreue basiert. Das Erfordernis ist nicht auf Nachrichteninhalte beschränkt, sondern kann auch Unterhaltung umfassen. Das Erfordernis einer „*redaktionellen*“ Gestaltung erfordert ein Mindestmaß an inhaltlicher Auswahl und Bearbeitung durch den Veranstalter, *Amtliche Begründung zum MStV* vom 29.4.2020, LT-Drucks. Bayern 18/7640, S. 1, 81. **Art. 1 Abs. 1 lit. c RL 2010/13/EU** spricht von der „Ausübung einer wirksamen Kontrolle hinsichtlich der Zusammenstellung der Sendungen“. Es muss ein Grad an organisatorischer Verfestigung bestehen, der eine publizistische Aufarbeitung sowie eine gewisse Aktualität oder Kontinuität und Verlässlichkeit überhaupt möglich macht, OLG Bremen vom 14.1.2011 (Vorabmitteilung), ZUM 2011, 416, 418.

Die Anforderungen sind insgesamt nicht allzu hoch. Der Rundfunkbegriff erfasst auch Angebote, die nur eine geringe Bedeutung für die individuelle und öffentliche Meinungsbildung entfalten und daher keiner Zulassung bedürfen, § 54 Abs. 1 Nr. 1 MStV.

Unkommentierte Web-Cam-Übertragungen sind kein Rundfunk, da es an der erforderlichen Auswahl und Bearbeitung fehlt, *Amtliche Begründung*

zum MStV vom 29.4.2020, LT-Drucks. Bayern 18/7640, S. 1, 81. Live-Kommentierungen von Sportereignissen oder von Computerspielen sprechen Stimmen im Schrifttum dagegen bereits journalistisch-redaktionellen Charakter zu, *Siara* MMR 2020, 370 mwN. Auch solche Veranstaltungen werden aber in der Regel ebenfalls nicht zulassungspflichtig sein, § 54 Abs. 1 Nr. 1, Nr. 2 MStV.

Reines Teleshopping, das keine meinungsbildende Funktion hat und auch keine verfolgt, ist als „Werbung ohne Programm“ beziehungsweise eine Art audiovisueller Versandhauskatalog nach den eben vorgestellten Maßstäben kein Rundfunk. Es wurde deshalb früher auch nicht als Rundfunk im Sinne des RStV angesehen, *Ladeur* in: Hahn/Vesting, 1. Auflage 2003, § 45 RStV Rn. 2. Inzwischen bezieht der Gesetzgeber es aber in bestimmte rundfunkrechtliche Regeln ausdrücklich mit ein, § 1 Abs. 6 MStV.

III. Linearität

Rundfunk verlangt einen „*linearen*“ Charakter. Die Linearität ist das zentrale Kriterium zur Abgrenzung des Rundfunks von den Telemedien. Sie bewirkt, dass die Nutzer zeitlich und inhaltlich in gleicher Weise informiert werden, so dass eine einheitliche allgemeine Informationsbasis für die öffentliche Meinungsbildung und gemeinsame Themen geschaffen werden, die als „sozialer Kitt“ zur gesellschaftlichen Integration beitragen. Den Telemedien fehlen diese Funktionen typischerweise. Ihre Eigenheit und Stärken liegen – bislang – nicht in dem Schaffen einer Gemeinsamkeit für viele, sondern gerade darin, jeden einzelnen Nutzer individuell mit Information zu versorgen.

Erforderlich ist zum einen ein „*zeitgleicher Empfang*“. Er ist zu bejahen, wenn das Angebot seiner allgemeinen Bestimmung nach zu einer zeitgleichen Nutzung führt. Es ist unschädlich, wenn einzelne Rezipienten die Sendung aufzeichnen und sie zeitversetzt sehen oder hören. Ebenfalls ist Rundfunk nicht dadurch ausgeschlossen, dass es allein durch die Übertragungstechnik zu leichten Zeitversetzungen kommt. Am zeitgleichen Empfang fehlt es aber, wenn jeder Nutzer für sich und zu dem von ihm gewählten Zeitpunkt auf das Angebot zugreifen kann.

Angebote, die nicht auf eine zeitgleiche, sondern eine individualisierte Nutzung zugeschnitten sind, haben keinen linearen Charakter und sind daher kein Rundfunk. Das gilt insbesondere für Sendungen, die jeweils gegen ein Einzelentgelt freigeschaltet werden (§ 2 Abs. 3 MStV) und für Angebote, die zur unmittelbaren Wiedergabe aus Speichern von Empfangsgeräten bestimmt sind, also in ihrer Wirkung dem Video-on-Demand gleichkommen, *Amtliche Begründung zum 12. RÄStV* vom 21.1.2009, LT-Drucks. Bayern 16/260, S. 1, 13 zum früheren § 2 Abs. 3 Nr. 2 RStV.

Die Veranstaltung und Verbreitung muss außerdem „*entlang eines Sendepfades*“, also insbesondere nach einer vom Veranstalter bestimmten und vom Nutzer nicht veränderbaren Abfolge von Sendungen erfolgen, § 2 Abs. 2 Nr. 2 MStV.

IV. Allgemeinheitsbezug

Rundfunk verlangt schließlich die Bestimmung „für die Allgemeinheit“. Erforderlich ist eine Informationsvermittlung im Wege der Massenkommunikation. Das Informationsangebot muss an einen unbestimmten oder jedenfalls für den Anbieter nicht mehr überschaubaren Empfängerkreis gerichtet sein, setzt also ein „Rundum“-Funken voraus. Maßgebend ist die intendierte Empfangbarkeit, nicht die tatsächliche Verbreitung. Der Rundfunkbegriff setzt nicht voraus, dass das Programm unverschlüsselt oder kostenfrei verbreitet wird, **§ 2 Abs. 1 Satz 2 MStV**. Auch das Pay-TV ist Rundfunk, sofern es die übrigen Voraussetzungen erfüllt.

Der Individualfunk und die Adressierung an geschlossene Teilnehmergruppen werden nicht erfasst. Deshalb ist etwa ein Ladenfunk, der allein von den Betreibern einzelner Lebensmittelgeschäfte empfangen werden kann und dort auf Monitoren wiedergegeben wird, kein Rundfunk, so OVG NRW vom 13.9.2004 (Ladenfunk), DÖV 2005, 298, 299.

§ 6: JOURNALISTISCH-REDAKTIONELLE TELEMEDIEN

Das Medienrecht kennt mit den Telemedien („tele“ = griech.: fern) eine dritte Kategorie. Diese Medien sind kein Rundfunk, weil sie typischerweise mit anderen Informations- oder Nutzungsverhaltensweisen verbunden sind und die besondere mediale Bedeutung des Rundfunks nicht erreichen. Telemedien sind auch keine Printmedien, weil sie nicht gedruckt, sondern „elektronisch“ beziehungsweise online übermittelt werden. Der Gesetzgeber hat den Ausdruck „Telemedien“ erstmals in § 3 Abs. 2 Nr. 1 JMStV 2003 verwendet.

Die Kategorie Telemedien umfasst Informations- und Kommunikationsdienste verschiedenen Zuschnitts und ist nicht auf bestimmte mediale Angebote beschränkt. So wie es etwa die verschiedensten Printmedien gibt, so gibt es auch bei den Telemedien eine große Bandbreite von Erscheinungsformen und unterschiedliche mediale Bedeutungen. In diesem Kapitel geht es allein um Telemedien, die „eigene Informationen“ (§ 7 Abs. 1 TMG) zur Nutzung bereithalten, also Informationen entweder selbst gewonnen haben oder sich Inhalte Dritter zu eigen machen. Diese Telemedien haften für ihre Äußerungen nach den allgemeinen Gesetzen. Sie werden im Grundsatz genauso wie die Printmedien und der Rundfunk behandelt, wenn sie in eigener redaktioneller Verantwortung handeln beziehungsweise – um mit den Worten des Gesetzgebers zu sprechen – *„journalistisch-redaktionell gestaltete“* Angebote machen, **§§ 2 Abs. 1 Satz 1, 18 Abs. 2 Satz 1 MStV**. Klassische Beispielfälle sind die elektronische Presse und die fernsehähnlichen Telemedien. Einzelheiten behandelt die Vorlesung Äußerungsrecht.

Davon sind Telemedien zu unterscheiden, die lediglich „fremde Informationen“ übermitteln, zugänglich machen oder für Nutzer speichern, ohne selbst einen redaktionellen Einfluss zu nehmen. Diese Medien – das TMG regelt zum Beispiel den Hostprovider, der MStV den Medienintermediär – werden in einem späteren Kapitel vorgestellt. Sie haften äußerungsrechtlich nicht nach den allgemeinen Gesetzen. Sie werden auch medienrechtlich anders behandelt als die journalistisch-redaktionellen Medien, weil ihre Bedeutung für den individuellen und öffentlichen Meinungsbildungsprozess auf anderen Zusammenhängen beruht.

A. Verfassungsrecht

Wer sich auf einer Internetseite äußert, kann sich auf die Meinungsfreiheit und **Art. 5 Abs. 1 Satz 1 Alt. 1 GG** berufen. Die Meinungsfreiheit erfasst alle Äußerungen mit meinungsbildendem Inhalt und neben der Äußerung in Wort, Schrift und Bild auch alle sonstigen Ausdrucksformen, die eine Meinung transportieren können.

Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG ist zeitlich vor dem Entstehen des Internet und der Telemedien in Kraft getreten. Die Vorschrift nennt die Telemedien nicht, sondern allein Presse, Rundfunk und Film. Damit stellt sich die Frage, ob die Vorschrift auch die Telemedien erfasst.

I. Allgemeine Anforderungen

Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG unterwirft die Presse und den Rundfunk besonderen Garantien. Diese ergeben und erklären sich aus der „die einzelne Meinungsäußerung übersteigende[n] Bedeutung der Presse für die freie individuelle und öffentliche Meinungsbildung“, [BVerfG vom 9.10.1991 (Kritische Bayer-Aktionäre), BVerfGE 85, 1, 12 mwN.] beziehungsweise aus der besonderen Stellung des Rundfunks als „Medium und Faktor des verfassungsrechtlichen Prozesses, in dem sich die Meinungsbildung vollzieht“, BVerfG vom 5.2.1991 (WDR), BVerfGE 83, 238, 296 mwN. Das Grundgesetz schützt die Voraussetzungen, die gegeben sein müssen, damit die Medien ihre Aufgabe im Kommunikationsprozess erfüllen können. Im Schrifttum besteht darüber Einigkeit, dass die Telemedien im Ergebnis einen grundrechtlichen Schutz genießen können, der über die allgemeine Meinungs- und Informationsfreiheit hinausreicht, und dass Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG die Rechtsgrundlage dieses Schutzes ist. Manchmal wird allgemein von „Medienfreiheit“ gesprochen.

Ein über die Meinungsfreiheit hinausreichender Schutz ist an bestimmte Mindestvoraussetzungen geknüpft. Da Art. 5 Abs. 1 GG insgesamt die „Gewährleistung freier individueller und öffentlicher Meinungsbildung“ bezweckt, muss die Beurteilung von der Bedeutung abhängen, die das betreffende Medium für die Sicherung von öffentlicher Information, öffentlicher Kontrolle und öffentlichem Dialog hat. Die Telemedien sind folglich nicht pauschal einzuordnen. Es kommt für die grundrechtliche Einordnung auf die Art und den Zuschnitt des Mediums an, um dessen verfassungsrechtliche Einordnung es jeweils geht. Ein entsprechender grundrechtlicher Schutz kann also nur für bestimmte Medien in Betracht kommen.

- Im Hinblick auf die öffentliche Aufgabe von Medien und den Massenaspekt ist auf jeden Fall erforderlich, dass Inhalte im Wege der Massenkommunikation öffentlich gemacht werden.
- Die betreffenden Inhalte müssen außerdem meinungsrelevant sein, also die die Öffentlichkeit informieren und auf die öffentliche Meinungsbildung zielen. Der Gesetzgeber spricht insoweit von „*journalistisch-redaktioneller Gestaltung*“ und es ist denkbar, dass das Verfassungsrecht solche Formulierungen übernehmen wird.

Die Vermittlung rein kommerzieller Inhalte ohne meinungsbildenden Gehalt reicht nicht aus. Unternehmen, die zum Beispiel eine Verkaufsplattform betreiben, genießen für diese Tätigkeit zwar gegebenenfalls Meinungsfreiheit, aber keinen medienfunktionalen Schutz. Telemedien, die ausschließlich persönlichen oder familiären Zwecken dienen (§ 18 Abs. 1 MStV), werden ebenfalls nicht erfasst.

II. Abgrenzungsfragen

Für die grundrechtliche Beurteilung von Telemedien ist es wichtig, ob für sie die presse- oder die rundfunkrechtlichen oder nochmals andere Maßstäbe gelten. Das BVerfG hat für Presse und Rundfunk unterschiedliche Regeln entwickelt.

Pressefreiheit setzt auf Liberalität, die Entscheidungen und Initiativen von Individuen. Sie basiert auf der Einschätzung, dass der Meinungsfreiheit und

öffentlichen Meinungsvielfalt gedient ist, wenn der Staat möglichst wenig in die Angelegenheiten der Presse eingreift und es dem Einzelnen überlässt, ob er zum Beispiel eine Zeitung verlegt, was in seinen Erzeugnissen veröffentlicht wird, wie sie inhaltlich ausgerichtet sind und wie sie finanziert werden. Pressefreiheit bedeutet Zulassungsfreiheit, Tendenzfreiheit, Außenpluralität.

Rundfunkfreiheit setzt auf staatliche Regulierung und will das „freie Spiel der Kräfte“ gerade verhindern. Es steht dem Einzelnen nicht frei, nach eigener Entscheidung Rundfunk zu betreiben. Rundfunkfreiheit bedeutet staatliche Zulassungspflicht, staatliche Vorgaben für Programminhalte, Pflicht zur Binnenpluralität.

Es ist umstritten, wie journalistisch-redaktionell gestaltete Telemedien im Rahmen von Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG einzuordnen sind. Das BVerfG hat noch keine definitive Stellung bezogen. Im Schrifttum finden sich unterschiedliche Ansätze

- Manche verteidigen die traditionellen Abgrenzungskriterien und stellen auf die Art der Informationsvermittlung ab. Danach sind gedruckte/verkörperte Informationsformen Presse und elektronische Medien Rundfunk. Zugleich werden die Telemedien verfassungsrechtlich aber als eine Sonderkategorie angesehen, die den speziellen, für den traditionellen Rundfunk entwickelten Besonderheiten möglicherweise nur eingeschränkt oder gar nicht unterliegt.
- Andere scheuen vor einer Einordnung als Rundfunk, unter Umständen aber auch vor der als Presse oder Film zurück. Sie befürworten mehr oder weniger einen grundrechtlichen Schutz sui generis, über dessen Zuschnitt naturgemäß keine Einigkeit herrscht.

Es ist vorzugswürdig, nach Art der Telemedien und im Hinblick auf die jeweilige Sachfrage zu unterscheiden. Maßgebend muss eine sozusagen medienfunktionale Einordnung sein, die danach fragt, welcher Maßstab im Hinblick auf die Eigenheiten und Wirkungen der jeweiligen Medien sachgerecht ist. Da die Telemedien weder mit der Presse noch mit dem klassischen Rundfunk identisch sind, kann es sein, dass je nach Sachfrage die presserechtlichen oder die rundfunkrechtlichen Maßstäbe oder eigenständige Lösungen angemessen sind.

Für die Abgrenzung sollte grundsätzlich auf die Art der Rezeption durch den Nutzer abgestellt werden. Telemedien sind Presse, wenn sie hauptsächlich gelesen werden müssen, *Grabenwarter* in: Maunz/Dürig, Grundgesetz-Kommentar, 92. EL August 2020, Art. 5 Abs. 1, Abs. 2 GG, Rn. 252. Sie sind dagegen verfassungsrechtlich Rundfunk, wenn sie hauptsächlich durch Anschauen und Hören genutzt werden.

Die körperliche Vermittlungsweise von Informationen, die nach dem traditionellen Verständnis das zentrale Kriterium für die Abgrenzung von Presse und Rundfunk war, hat durch die technische Entwicklung ihre ursprüngliche Berechtigung verloren. Für die Unterscheidung zwischen Print- und Telemedien würde das Kriterium zu willkürlich anmutenden Ergebnissen führen. Nach dem traditionellen Verständnis soll es auf die Körperlichkeit zum Zeitpunkt der Übermittlung ankommen. Danach ginge es folglich um Presse, wenn der Leser bedrucktes Papier in den Händen hält,

und um Rundfunk, wenn er ein Tablett benutzt. Die Unterscheidung ist inzwischen rein technischer Natur und kann eine unterschiedliche medienrechtliche Behandlung nicht rechtfertigen.

Die wichtigste Sachfrage ist die nach den Vielfalts- und Ausgewogenheitsanforderungen. Es ist sachgerecht, wenn man den grundrechtliche Behandlung von Telemedien für diesen Bereich tendenziell an den presseverfassungsrechtlichen Maßstäben orientiert, *Bullinger JZ* 1996, 385, 387 ff. Die Telemedien haben in ihren Informationsformen und -wirkungen starke Gemeinsamkeiten mit der Presse, die beide Medien deutlich vom Rundfunk unterscheiden. Sie müssen Gründungs- und Tendenzfreiheit genießen. Der Gesetzgeber hat diese Konsequenz bereits gezogen.

Die Gemeinsamkeit von Telemedien und Presse und ihr Unterschied zum Rundfunk wird besonders deutlich, wenn man das Nutzungsverhalten bei Telemedien in den Blick nimmt. Der Nutzer von Internetseiten bestimmt Zeitpunkt, Zeitraum und Inhalt seines Informationsabrufs selbst und punktuell. Er steht dem Zeitungsleser nahe, der sich gewünschte Informationen selbst herauspicks, *Bullinger JZ* 1996, 385, 387 f. Es gibt im Internet keinen informationellen Schleusenwärter, der im Sinne einer Rundfunkredaktion darüber entscheidet, welche Informationen die Öffentlichkeit erreichen und welche nicht, und dessen Existenz in besonderer Weise nach Vielfaltsgarantien verlangen würde. Die aus der Sonderstellung des Rundfunks abgeleiteten besonderen Vielfaltsanforderungen passen deshalb nicht. Die Telemedien stehen insoweit viel eher der Presse nahe, die stets auch den Bereich „chaotisch“ vertriebener Informationen, wie zum Beispiel Flugblätter, erfasst hat, die von einzelnen Gruppen oder Individuen stammen und verteilt werden. Onlinemedien sind der Inbegriff freier und vielfältiger Informationsquellen und -foren und bieten aufgrund der weltumgreifenden Zugriffsmöglichkeit Meinungsvielfalt in ungebremster und urwüchsiger Form.

B. Überblick und allgemeiner Begriff der Telemedien

I. Überblick zu den gesetzlichen Regelungen

Für diese Vorlesung sind die medienrechtlichen Anforderungen an Telemedien maßgeblich. Der Gesetzgeber spricht insoweit von den „*an die Inhalte von Telemedien zu richtenden besonderen Anforderungen*“, § 1 Abs. 4 TMG. Sie sind im MStV, also landesgesetzlich, geregelt, weil es keine Gesetzgebungskompetenz des Bundes für das Medienrecht gibt.

Die §§ 17 ff. MStV enthalten zum einen Bestimmungen für alle Telemedien. Der allgemeine Begriff der Telemedien ist § 2 Abs. 1 Satz 3 MStV definiert. Es gibt nur wenige Vorschriften, die gleichermaßen für alle Telemedien gelten. Zum anderen normiert der MStV Regeln für besondere Telemedien und trennt – ähnlich wie es das PresseG für Druckwerke tut – zwischen verschiedenen Telemedien. Er unterscheidet danach, welchen Zuschnitt und welche mediale Relevanz die jeweiligen Telemedien haben, und macht davon abhängig, welche Rechte und Pflichten für sie gelten. Diese Regeln stehen zum Teil ebenfalls in den §§ 17 ff. MStV, zum Teil sind sie in Unterabschnitten zusammengefasst, §§ 74 ff. MStV. Innerhalb der besonderen Telemedien sind vor allem zwei

Grundkategorien voneinander zu trennen. Das sind zum einen die Telemedien, die journalistisch-redaktionell gestaltete Angebote machen, also mit eigener redaktioneller Verantwortung handeln. Beispiele sind die elektronische Presse (§ 18 Abs. 2 Satz 1 MStV) und die fernsehähnlichen Telemedien, § 74 Satz 2 MStV. Sie werden im Anschluss (C.) behandelt. Zum anderen gibt es Telemedien, die lediglich Inhalte Dritter vermitteln, also keinen eigenen redaktionellen Einfluss nehmen, zum Beispiel Medienintermediäre wie Suchmaschinen. Sie sind in den §§ 78 ff., 91 ff. MStV geregelt und werden, da sie andere mediale Zusammenhänge betreffen, an späterer Stelle vorgestellt.

„Im Übrigen“ (§ 24 Abs. 1 MStV), also für die sozusagen „nichtmedienrechtlichen“ Aspekte von Telemedien und namentlich für die Behandlung von Telemedien, die keine Bedeutung für den öffentlichen Meinungsbildungsprozess haben, gilt das **TMG** (= TelemedienG, *Fechner/Mayer*, Medienrecht, Vorschriftensammlung, 16. Auflage 2020/21, Nr. 30).

Das TMG fällt in die Gesetzgebungskompetenz des Bundes und setzt hauptsächlich die **RL 2000/31/EG über elektronischen Geschäftsverkehr** um. Es regelt die Zulassungsfreiheit (§ 4 TMG), Informationspflichten im Zusammenhang mit geschäftsmäßigen Telemedien und kommerziellen Kommunikationen (§§ 5 f. TMG) und Bußgeldtatbestände, § 16 TMG. Ebenso regelt es die äußerungsrechtliche Verantwortlichkeit in Bezug auf fremde Informationen (§§ 7 ff. TMG) und den speziellen Datenschutz bei elektronischer Kommunikation (§§ 11 ff. TMG), siehe dazu die Vorlesung Äußerungsrecht.

II. Allgemeiner Begriff der Telemedien

Nach §§ 2 Abs. 1 Satz 3 MStV, 1 Abs. 1 Satz 1 TMG sind „Telemedien“

- „alle elektronischen Informations- und Kommunikationsdienste“ („elektronisch“ = Abgrenzung Begriff der Presse im Sinne des PresseG), die („soweit sie nicht“)
- weder *Telekommunikationsdienste* im Sinne von § 3 Nr. 24, Nr. 25 TKG
- noch *Rundfunk* im Sinne von § 2 Abs. 1 Satz 1 MStV sind. Im Unterschied zum Rundfunk sind die Telemedien kein „linearer“ Dienst, nicht zum „zeitgleichen“ Empfang bestimmt und nicht „entlang einem Sendepfad“ ausgerichtet.

Der allgemeine Begriff der Telemedien ist also denkbar weit definiert. Unter ihn fallen auch Telemedien, die überhaupt keine mediale Bedeutung haben, weil sie zum Beispiel ausschließlich persönlichen oder familiären Zwecken dienen, § 18 Abs. 1 MStV. Der Begriff bezeichnet lediglich eine Grundkategorie, die ganz unterschiedliche Informationsangebote umfasst und für die nur wenige allgemeine rechtliche Regeln gelten. Telemedien sind

- einer allgemeinen Impressumpflicht (§ 18 Abs. 1 MStV) unterworfen.

Die Pflicht gilt nicht für Telemedien, die ausschließlich persönlichen oder familiären Zwecken dienen. Wer beispielsweise ein Nutzerkonto bei

Facebook hat und es in privaten Zusammenhängen nutzt, bietet zwar bereits ein Telemedium an, unterliegt der Impressumpflicht aber nicht. Für geschäftsmäßige, in der Regel gegen Entgelt angebotene Telemedien gilt § 5 Abs. 1 TMG.

- wie die Presse – zulassungs- und anmeldefrei, **§ 17 Satz 1 MStV**. Sie haben ebenso Tendenzfreiheit, denn sie unterliegen für ihre Angebote keinen inhaltlichen, insbesondere keinen Vielfaltsanforderungen. Sie sind in ihren Angeboten frei, solange sie die verfassungsmäßige Ordnung, die allgemeinen Gesetze und die Vorschriften zum Schutz der persönlichen Ehre einhalten, **§ 17 Satz 2 f. MStV**.
- wie der private Rundfunk und anders als die Presse – einer Aufsicht durch die Landesmedienanstalten unterworfen, **§ 104 Abs. 1 Satz 1 MStV**.

C. Telemedien mit eigener redaktioneller Verantwortung

Telemedien, die „journalistisch-redaktionell gestaltete Angebote“ machen, tragen „in eigener redaktioneller Verantwortung“ (*Amtliche Begründung zum MStV vom 29.4.2020, LT-Drucks. Bayern 18/7640, S. 1, 79*) zur öffentlichen Information, zur öffentlichen Kontrolle und zum öffentlichen Dialog bei. Sie folgen journalistischen Zielsetzungen und werden in den §§ 17 ff., 74 ff. MStV in einem unterschiedlichen Ausmaß den Maßstäben unterworfen, die auch für Printmedien oder Rundfunk gelten.

I. Elektronische Presse

Der Gesetzgeber hat bestimmte presserechtliche Anforderungen schon frühzeitig auf die sogenannte „elektronische Presse“ übertragen, *Amtliche Begründung zum MStV vom 21.3.1997, LT-Drucks. Bayern 13/7716, S. 1, 11; Amtliche Begründung zum 9. RÄStV vom 13.11.2006, LT-Drucks. Bayern 15/6821, S. 1, 14*. Die Regelungen finden sich insbesondere in den **§§ 18 Abs. 2 Satz 1, 19 Abs. 1 Satz 1, 20 Abs. 1 Satz 1 MStV**.

1. Begriff

Die elektronische Presse erfordert zum einen Angebote, die „*journalistisch-redaktionell gestaltet*“ sind. Es gilt derselbe Maßstab wie im Rahmen des Rundfunkbegriffs. Die präsentierten Inhalte müssen also insbesondere nach dem Maßstab der gesellschaftlichen Relevanz ausgewählt, gewichtet und für den Nutzer aufgearbeitet sein, OLG Bremen vom 14.1.2011 (Vorabmitteilung), ZUM 2011, 416, 418. Die Anforderungen sind insgesamt nicht sehr hoch, siehe § 5 der Vorlesung.

Eine reine Übermittlung von erhobenen Daten an Nutzer in Form einer automatischen Auflistung von Beiträgen reicht nicht aus, BGH vom 23.6.2009 (www.spickmich.de), BGHZ 181, 328, 335 Rn. 21 zu § 41 Abs. 1 BDSG. Es fehlt an der erforderlichen publizistischen Auswahl oder Gewichtung und an einem Mindestmaß an gedanklicher Auseinandersetzung. Dasselbe gilt für Datenbanken, in denen Inhalte Dritter komplett und unverändert aufgenommen werden, zum Beispiel Urteilsdatenbanken oder Gesetzessammlungen.

Die Auswahl nach dem Maßstab gesellschaftlicher Relevanz fehlt grundsätzlich auch bei Suchmaschinen. Spezielle Angebote zur Nachrichtensuche über eine Suchmaschine können aber journalistisch-redaktionell gestaltet sein, wenn neben den reinen Link-Schlagzeilen auch Teile des Nachrichtentextes gezeigt werden. Die journalistisch-redaktionelle Leistung liegt dann in der Auswahl der einbezogenen Nachrichtenanbieter und der Gestaltung der Ergebnisseite für den Nutzer.

Kommerzielle Kommunikation beziehungsweise reine Werbe- und Verkaufsplattformen werden mangels einer Auswahl, die sich an der gesellschaftlichen Relevanz orientiert, nicht erfasst, § 2 Nr. 5 TMG; VGH Mannheim vom 25.3.2014, NJW 2014, 2667, 2668.

Die Telemedien müssen außerdem ihrem Wesen oder ihrer Struktur nach dem klassischen Angebot von Verlagen entsprechen, *Amtliche Begründung zum MStV* vom 29.4.2020, LT-Drucks. Bayern 18/7640, S. 1, 90. Der Gesetzeswortlaut deutet das Erfordernis nur indirekt an, indem er die periodischen Druckerzeugnisse und damit das wichtigste Beispiel („insbesondere“) für ein klassisches Verlagsangebot nennt. Die Voraussetzung ergibt sich im Wege der systematischen Auslegung, da **§ 19 Abs. 1 Satz 2 MStV** noch „andere“ journalistisch-redaktionell gestaltete Telemedien kennt und anordnet, dass diese Telemedien „*nicht unter Satz 1 fallen*“, ähnlich *Heins/Lefeldt MMR* 2021, 126, 129.

Für die Einordnung, ob in den Telemedien, „*vollständig oder teilweise Inhalte periodischer Druckerzeugnisse in Text oder Bild wiedergegeben werden*“, ist entscheidend, dass der angebotene Inhalt vollständig oder teilweise einem periodischen Druckwerk (§ 6 Abs. 1, Abs. 4 PresseG) entnommen wurde. Das anbietende Telemedium selbst braucht keinen periodischen Charakter zu haben.

2. Rechte und Pflichten (Überblick)

Die elektronische Presse wird an Maßstäben gemessen, die in ähnlicher Form auch für Printmedien und Rundfunk gelten. Diese Telemedien

- unterliegen einer gesteigerten Impressumspflicht und müssen einen „*Verantwortlichen*“ benennen, **§ 18 Abs. 2 Satz 1 MStV**.
- haben gegenüber Behörden ein Recht auf Auskunft, **§§ 5, 18 Abs. 4 MStV**.
- müssen den anerkannten journalistischen Grundsätzen entsprechen, **§ 19 Abs. 1 Satz 1 MStV**. Dazu zählt zum Beispiel, Informationen wahrheitsgetreu wiederzugeben und unbestätigte Meldungen, Gerüchte und Vermutungen als solche kenntlich zu machen, *Amtliche Begründung zum MStV* vom 29.4.2020, LT-Drucks. Bayern 18/7640, S. 1, 90. Die elektronische Presse unterliegt insbesondere der Sorgfaltspflicht, **§ 19 Abs. 1 Satz 3 MStV**.
- müssen unter den Voraussetzungen von **§ 20 MStV** Gegendarstellungen aufnehmen.
- werden datenschutzrechtlich privilegiert, soweit sie personenbezogene Daten zu journalistischen Zwecken bearbeiten, **§ 23 Abs. 1 Satz 4 ff. MStV**.

- werden vor Diskriminierung durch Medienintermediäre geschützt, § 94 MStV.

II. Andere journalistisch-redaktionell gestaltete Telemedien

§ 19 Abs. 1 Satz 2 MStV regelt „andere“ Telemedien, die zwar ebenfalls publizistische Relevanz haben, aber von der elektronischen Presse unterschieden werden, weil sie dem Wesen oder der Struktur nach nicht dem klassischen Angebot von Verlagen entsprechen, *Amtliche Begründung zum MStV* vom 29.4.2020, LT-Drucks. Bayern 18/7640, S. 1, 90. Die Vorschrift erfordert keine Verlags- oder verlagsähnlichen Angebote und setzt damit ebenso wie die Voraussetzung einer journalistisch-redaktionellen Gestaltung nicht unbedingt eine berufsmäßig journalistische Tätigkeit voraus. Sie kann folglich – anders als § 19 Abs. 1 Satz 1 MStV – auch den Laien-Journalismus erfassen, *Amtliche Begründung zum MStV* vom 29.4.2020, LT-Drucks. Bayern 18/7640, S. 1, 81. Die Bestimmung soll dadurch eine Lücke schließen und auch sonstige Multiplikatoren erfassen, sofern diese die übrigen Voraussetzungen erfüllen, *Amtliche Begründung zum MStV* vom 29.4.2020, LT-Drucks. Bayern 18/7640, S. 1, 90. In Betracht kommen zum Beispiel kleine Nachrichtenportale ohne große presseähnliche Redaktionen, News-Blogger, Influencer und YouTuber, *Heins/Lefeldt* MMR 2021, 126, 129.

- Das Erfordernis der „*journalistisch-redaktionellen Gestaltung*“ beurteilt sich abermals nach den allgemeinen Maßstäben. Es ist beispielsweise nicht erfüllt, wenn Personen in privaten tagebuchartigen Inhalten aus ihrem Leben berichten. Solche Angaben sind nicht nach der gesellschaftlichen Relevanz ausgewählt. Es wäre wegen des privaten Charakters auch unangemessen, sie der journalistischen Sorgfaltspflicht zu unterwerfen.
- Die Telemedien müssen „*geschäftsmäßig*“, also nachhaltig im Sinne einer auf gewisse Dauer angelegten Tätigkeit angeboten werden, *Amtliche Begründung zum MStV* vom 29.4.2020, LT-Drucks. Bayern 18/7640, S. 1, 90. Eine direkte wirtschaftliche Betätigung oder eine Gewinnerzielungsabsicht ist nicht erforderlich. Sind sie gegeben, so ist aber Geschäftsmäßigkeit anzunehmen. Dasselbe gilt, wenn das Angebot kommerziell ausgestaltet ist, also dem Vertrieb von Produkten dient oder Werbung enthält, *Amtliche Begründung zum MStV* vom 29.4.2020, LT-Drucks. Bayern 18/7640, S. 1, 90.
- Es müssen regelmäßig Nachrichten oder politische Informationen enthalten sein. Unter „*Nachrichten*“ sind wie in § 19 Abs. 1 Satz 3 MStV Tatsachenangaben zu verstehen.

Andere journalistisch-redaktionell gestaltete Telemedien werden häufig von Einzelpersonen angeboten und haben typischerweise nicht die personellen und finanziellen Ressourcen klassischer Medienunternehmen. Der Gesetzgeber nimmt diese Telemedien im Hinblick auf ihre publizistische Relevanz zu Recht stärker in die Pflicht als Privatpersonen und bindet sie wie die elektronische Presse an die anerkannten journalistischen Grundsätze („Gleiches“, § 19 Abs. 1 Satz 2 MStV) und an die journalistische Sorgfaltspflicht („Nachrichten“, § 19 Abs. 1 Satz 3 MStV). Dagegen sind zahlreiche weitere Regelungen (erweiterte Informationspflicht, Auskunftsrecht, Gegendarstellung) auf die elektronische

Presse beschränkt und gelten für die anderen journalistisch-redaktionell gestalteten Telemedien nicht.

III. Fernsehähnliche Telemedien

Der Gesetzgeber hält fernsehähnliche Telemedien für „besonders meinungsrelevant“ und unterwirft sie daher in **§ 74 Satz 2 MStV** weitreichenden Anforderungen, *Amtliche Begründung zum MStV* vom 29.4.2020, LT-Drucks. Bayern 18/7640, S. 1, 79. Gemeint sind Medien, die als Massenmedien wie der Rundfunk für den Empfang durch einen wesentlichen Teil der Allgemeinheit bestimmt sind, *Amtliche Begründung zum 13. RÄStV* vom 25.11.2009, LT-Drucks. Bayern 16/2736, S. 1, 14. Sie sind aber kein Rundfunk, weil sie nicht linear sind oder aus Sendungen bestehen, die jeweils gegen Einzelentgelt freigeschaltet werden (§ 2 Abs. 3 MStV), oder zwar linear verbreitet werden, aber aus sonstigen Gründen kein Rundfunk sind, zum Beispiel weil es an einem Sendeplan fehlt, *Amtliche Begründung zum MStV* vom 29.4.2020, LT-Drucks. Bayern 18/7640, S. 1, 100.

Die mediale Bedeutung solcher Telemedien ergibt sich daraus, dass sie „fernsehähnlich“ sind. Unter welchen Voraussetzungen eine Ähnlichkeit mit dem zentralen Leitmedium besteht, ist gesetzlich nicht definiert, ergibt sich aber aus dem weiter gefassten Begriff der Rundfunkähnlichkeit (§ 2 Abs. 2 Nr. 13 MStV) und der Definition der audiovisuellen Medien in **Art. 1 Abs. 1 lit. a i) RL 2010/13/EU**.

- Die Definition in § 2 Abs. 2 Nr. 13 MStV beschränkt sich dem Wortlaut nach auf Telemedien und Inhalte, die „zum individuellen Abruf zu einem vom Nutzer gewählten Zeitpunkt“ bereitgestellt werden. Sie wäre also auf Telemedien, die im Sinne von § 74 Satz 2 Alt. 2 MStV linear verbreitet werden, gar nicht anwendbar. Ihrem Sinn und Zweck nach ist die Definition jedoch anders, nämlich so zu verstehen, dass sie insoweit bloß meint, dass die betreffenden Medien nicht unter den Rundfunkbegriff fallen dürfen. Sie bringt diese Anforderung – etwas verunglückt – dadurch zum Ausdruck, dass sie die Linearität als Hauptbeispiel für den Fall anführt, dass es an der Rundfunkeigenschaft fehlt.
- Die Inhalte müssen „aus einem von einem Anbieter festgelegten Katalog“ bereitgestellt werden. Der Anbieter muss also eine redaktionelle Verantwortung (Art. 1 Abs. 1 lit. a i) RL 2010/13/EU) für die Zusammenstellung der einzelnen Sendungen übernommen haben, so dass sein Angebot inhaltlich einem Rundfunkprogramm entspricht, *Amtliche Begründung zum MStV* vom 29.4.2020, LT-Drucks. Bayern 18/7640, S. 1, 83.
- Die Inhalte müssen ebenso „nach Form und Gestaltung“ fernsehähnlich sein. In Betracht kommen allgemein Sendungen zur Information, Unterhaltung oder Bildung, Art. 1 Abs. 1 lit. 1 i) RL 2010/13/EU. § 2 Abs. 2 Nr. 13 MStV nennt insbesondere Hörspiele, Spielfilme, Serien, Reportagen, Dokumentationen, Unterhaltungs-, Informations- oder Kindersendungen.
- Als mögliche Beispiele werden im Schrifttum die Online-Videotheken bei Netflix, Sky und Amazon genannt, *Ory ZUM* 2019, 139, 142; *Siara MMR* 2020, 370, 372.

- Nicht fernsehähnlich sind *Video-Sharing-Dienste*. Das sind Telemedien, deren wesentliche Funktion darin besteht, Sendungen mit bewegten Bildern oder nutzergenerierte Videos, für die der Anbieter keine redaktionelle Verantwortung trägt, der Allgemeinheit bereitzustellen und bei denen die gezeigten Inhalte auch mit automatischen Mitteln oder Algorithmen organisiert werden, § 2 Abs. 2 Nr. 22 MStV, Art. 1 Abs. 1 a) ii) (aa) RL 2010/13/EU über audiovisuelle Medien. Youtube fällt als solches im Hinblick auf sein gegenwärtiges freies Angebot nicht darunter, möglicherweise aber einzelne dort zugängliche Kanäle, *Ory ZUM* 2019, 139, 142.

Die erfassten Telemedien sind in ähnlicher Weise wie das Fernsehen besonders meinungsrelevant. Da sie zugleich in unmittelbarer Konkurrenz zu den Angeboten des klassischen Rundfunks stehen, will der Gesetzgeber außerdem gleiche Wettbewerbsbedingungen für die audiovisuellen Medien herstellen, *Amtliche Begründung zum MStV* vom 29.4.2020, LT-Drucks. Bayern 18/7640, S. 1, 100. Die fernsehähnlichen Telemedien sind daher zwar wie andere Telemedien zulassungsfrei und für ihr Programm nicht zur Meinungsvielfalt verpflichtet, werden aber ansonsten in wichtigen Teilen wie Rundfunk behandelt. Sie unterliegen denselben allgemeinen Rechten und Pflichten (§§ 3 – 16 MStV) und müssen namentlich den speziellen Informations- und Sorgfaltspflichten nachkommen, die strengen Werbe-, Sponsoring- und Gewinnspielregeln beachten, haben journalistische Auskunftsrechte und fallen unter das medienrechtliche Datenschutzprivileg.

IV. Rundfunkähnliche Telemedien

§ 74 Satz 1 MStV trifft ergänzende Regeln für Telemedien, die allgemein „*rundfunkähnlich*“ (§ 2 Abs. 2 Nr. 13 MStV) sind. Gesetzesbegründung und Schrifttum gehen davon aus, dass auch diese Telemedien eine eigene redaktionelle Verantwortung des Anbieters beziehungsweise in zentraler Gestalt eine journalistisch-redaktionelle Gestaltung voraussetzen, *Amtliche Begründung zum MStV* vom 29.4.2020, LT-Drucks. Bayern 18/7640, S. 1, 79; *Siara MMR* 2020, 370, 373. Deshalb wird beispielweise ein reiner Musikabrufdienst nicht erfasst. Solche Angebote sind nicht an der gesellschaftlichen Relevanz ausgerichtet und sie werden auch bei den gesetzlichen Regelbeispielen nicht aufgeführt.

Eigenständige Bedeutung hat die Vorschrift für „*hörfunkähnliche*“ Telemedien. Sie werden, da der Hörfunk nicht die besondere Meinungsrelevanz des Fernsehens hat, lediglich den rundfunkrechtlichen Regeln über Werbegrundsätze, Sponsoring und Gewinnspiele unterworfen. So soll verhindert werden, dass Radiosender den rundfunkwerblichen Anforderungen ausweichen können, indem und soweit sie sich auf ein nichtlineares Angebot verlegen. Die übrigen allgemeinen rundfunkrechtlichen Anforderungen gelten für diese Telemedien nicht.

V. Öffentlich-rechtliche Telemedien

Die öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten kommen ihrem Auftrag, durch die Herstellung und Verbreitung ihrer Angebote als Medium und Faktor des

Prozesse freier individueller und öffentlicher Meinungsbildung zu wirken (§ 26 Abs. 1 Satz 1 MStV), auch durch Telemedienangebote nach, § 27 Satz 1 MStV.

Die öffentlich-rechtlichen Telemedien können Bild, Ton, Bewegtbild, Text und internetspezifische Gestaltungsmittel enthalten und diese miteinander verbinden und müssen journalistisch-redaktionell veranlasst und gestaltet sein, § 2 Abs. 2 Nr. 29 MStV. Eine solche Veranlassung ist zum Beispiel gegeben, wenn der behandelte Gegenstand öffentliche Relevanz hat, *Amtliche Begründung zum 12. RÄStV* vom 21.1.2009, LT-Drucks. Bayern 16/260, S. 1, 16. Eine journalistisch-redaktionelle Gestaltung liegt vor, wenn das ausgewählte Material in eigenständiger Weise in Text, Bild oder Ton geformt wird, *Amtliche Begründung zum 12. RÄStV* vom 21.1.2009, LT-Drucks. Bayern 16/260, S. 1, 16. Zufällige Ansammlungen, nicht bearbeitete Wiedergaben oder nicht gewichtete Inhalte reichen nicht aus. Die öffentlich-rechtlichen Telemedien müssen im Übrigen denselben inhaltlichen Ausgewogenheits- und Vielfaltsanforderungen genügen wie die klassischen öffentlich-rechtlichen Rundfunkprogramme, *Amtliche Begründung zum 12. RÄStV* vom 21.1.2009, LT-Drucks. Bayern 16/260, S. 1, 16.

§ 30 Abs. 2 MStV regelt beispielhaft („insbesondere“), welche Telemedienangebote den Rundfunkanstalten im Einzelnen erlaubt sind. Zulässig sind – mit gewissen Unterschieden – das Anbieten von Sendungen ihrer Programme auf Abruf vor und/oder nach deren Ausstrahlung (Nr. 1 Alt. 1, Nr. 2, Nr. 3), eigenständige audiovisuelle Inhalte (Nr. 1 Alt. 2) sowie bestimmte zeit- und kulturgeschichtliche Archive (Nr. 4).

Es gibt weiterhin einen umfangreichen Katalog nicht zulässiger Angebote, § 30 Abs. 5 MStV. Die Verbote erklären sich vielfach aus Wettbewerbsüberlegungen. Der öffentlich-rechtliche Rundfunk erhält – sehr üppig: über 8 Milliarden pro Jahr – Einnahmen aus dem Rundfunkbeitrag, während sich die privaten Medien allein über den Markt finanzieren müssen. Er darf die Beitragsmittel nicht zu Zwecken verwenden, die über seinen Auftrag hinausgehen, und den privaten Anbietern nicht auf diese Weise unlautere Konkurrenz machen.

- Werbung ist unzulässig (Nr. 1), weil die öffentlich-rechtlichen Telemedien allein über den Rundfunkbeitrag finanziert werden und keine zusätzliche Einnahmequelle eröffnen sollen.
- Das Angebot von angekauften Spielfilmen und angekauften Folgen von Fernsehserien, die keine Auftragsproduktionen sind, ist unzulässig (Nr. 2 MStV), weil die öffentlich-rechtlichen Angebote nicht mit kommerziellen Video-on-Demand-Angeboten oder Videotheken in Konkurrenz treten sollen, *Amtliche Begründung zum 12. RÄStV* vom 21.1.2009, LT-Drucks. Bayern 16/260, S. 1, 17.
- Eine flächendeckende lokale Berichterstattung ist untersagt (Nr. 3), weil sie eine Domäne der Presse ist und es nach dem Willen des Gesetzgebers „zum Schutz lokaler Zeitungen“ auch bleiben soll, *Amtliche Begründung zum 22. RÄStV* vom 26.11.2018, LT-Drucks. Bayern 18/15, S. 1, 12.
- Ebenso unzulässig sind schließlich Angebote (Nr. 4), denen der Gesetzgeber keine Relevanz für die öffentliche und individuelle Meinungsbildung

beilegt und die primär für Erwerbszwecke kommerzieller Anbieter relevant sind, *Amtliche Begründung zum 12. RÄStV* vom 21.1.2009, LT-Drucks. Bayern 16/260, S. 1, 17. Es geht beispielsweise um Anzeigenportale, Branchenregister und –verzeichnisse, Partner-, Kontakt-, Stellen- und Tauschbörsen sowie diverse Angebote ohne Sendungsbezug, **Anlage zu § 30 Abs. 5 Satz 1 Nr. 4 MStV**.

Eine wichtige Regelung ist, dass die Angebote nicht presseähnlich sein dürfen, **§ 30 Abs. 7 Satz 1 MStV**. Der Auftrag der öffentlich-rechtlichen Anstalten umfasst Rundfunkprogramme und Telemedienangebote nach Maßgabe des MStV (§ 27 Abs. 1 Satz 1 MStV), aber eben keine Presse. Ein Angebot war nach einer früheren Definition „*presseähnlich*“, wenn es journalistisch-redaktionell gestaltet war und nach Gestaltung und Inhalt Zeitungen oder Zeitschriften entsprach, **§ 2 Abs. 2 Nr. 20 RStV**. Der MStV führt diese Definition indirekt weiter, indem er positiv umschreibt, dass die Telemedien im Schwerpunkt mittels Bewegtbild oder Ton zu gestalten sind und der Text nicht im Vordergrund stehen darf.

Telemedien, die der Aufbereitung von Inhalten einer konkreten Sendung dienen, sind erlaubt, werden aber an inhaltliche Anforderungen gebunden und sollen Ton und Bewegtbild einbinden (**§ 30 Abs. 7 Satz 4 f. MStV**), um die Presseähnlichkeit möglichst zu vermeiden.

III. TEIL: PUBLIZISTISCHER WETTBEWERB

§ 7: PROGRAMMFREIHEIT UND PROGRAMMVIELFALT

A. Meinungsvielfalt, publizistischer Wettbewerb

Im freiheitlich demokratischen Staat vollzieht sich die öffentliche Meinungsbildung „notwendig ‚pluralistisch‘ im Widerstreit verschiedener und aus verschiedenen Motiven verretener, aber jedenfalls in Freiheit vorgetragener Auffassungen, vor allem in Rede und Gegenrede“, BVerfG vom 25.1.1961 (Auf der Wolga verhaftet), BVerfGE 12, 113, 125. Meinungs- und Medienvielfalt tragen zur Wahrung der Informations- und Meinungsfreiheit des Einzelnen bei. Sie sind die entscheidenden Mittel, um ihm eine inhaltliche Einordnung öffentlicher Vorgänge zu ermöglichen.

Die Entscheidung des Rechts für die Meinungsvielfalt und eine freie öffentliche Diskussion unterschiedlicher Meinungen basiert auf der Überzeugung, dass dies der beste Weg ist, um den Wert von Vorschlägen, Meinungen oder Anregungen zu politischen, gesellschaftlichen oder sonstigen Fragen zu bestimmen. Sie basiert auf der Annahme, dass Vorschläge, die sich aufgrund ihrer Überzeugungskraft in diesem Wettbewerb durchsetzen, auch die inhaltlich „besten“ beziehungsweise die für das Gemeinwesen „richtigen“ sind. Ein solches System ermöglicht der Öffentlichkeit den unverzichtbaren Zugang zu Ideen, Vorschlägen und Erfahrungen auf sozialen, politischen, moralischen und sonstigen Gebieten. Vor allem aber schafft es einen Marktplatz für den Austausch und die sachliche Bewertung von Gedanken und inhaltlichen Positionen, BVerfG vom 16.6.1981 (FRAG), BVerfGE 57, 295, 323. Dabei klären sich Argumente „in Rede und Gegenrede, gewinnen deutliche Konturen und erleichtern so dem Bürger Urteil und Entscheidung“, BVerfG vom 5.8.1966 (Spiegel), BVerfGE 20, 162, 175.

„Der demokratische Staat vertraut grundsätzlich darauf, dass sich in der offenen Auseinandersetzung zwischen unterschiedlichen Meinungen ein vielschichtiges Bild ergibt, dem gegenüber sich einseitige, auf Verfälschung von Tatsachen beruhende Auffassungen im Allgemeinen nicht durchsetzen können. Die freie Diskussion ist das eigentliche Fundament der freiheitlichen und demokratischen Gesellschaft“, BVerfG vom 11.1.1994 (Wahrheit für Deutschland), BVerfGE 90, 1, 20 f.

I. Stärken

Die Möglichkeit permanenter Diskussion und das Recht, abweichende Positionen zu vertreten und öffentlich zu machen,

- begünstigen sowohl notwendige Wandlungen als auch die Korrektur von früheren Entscheidungen, die im Nachhinein als falsch angesehen werden. Dinge, die in der Vergangenheit richtig waren, können sich verändern und für die Gegenwart oder Zukunft unpassend werden. Zugleich wird Minderheiten und Außenseitern die Chance verschafft, Unpopuläres zu artikulieren. Sie können damit für Positionen werben, die möglicherweise die zukünftigen Mehrheitsanschauungen sind, und auf diese Weise künftig an der Ausübung staatlicher Macht teilhaben, *Kübler* FS Ridder 1989, 117.

- sind die Antwort auf die Frage nach dem Umgang mit Meinungen und Äußerungen, die möglicherweise „gefährlich“, inhaltlich falsch oder in irgendeiner Weise „schädlich“ sind. Der Obrigkeitsstaat früherer Zeiten setzte insoweit auf Zensur und Verbote, die aber nicht dazu führen, dass entsprechende Gedanken nicht mehr gedacht und geäußert werden. Es ist sogar denkbar, dass ein Verbot dem Untersagten überhaupt erst Aufmerksamkeitswert und Attraktivität verschafft beziehungsweise Solidarisierungseffekte auslöst oder Protestgruppierungen zusammenführt und dadurch stärkt. Die geeignete Antwort liegt nicht im Verbot, sondern in der Meinungsvielfalt und der öffentlichen Thematisierung des jeweiligen Themas, BVerfG vom 11.1.1994 (Wahrheit für Deutschland), BVerfGE 90, 1, 20 f.
- erschließen sich in ihrem Wert und in der Unverzichtbarkeit von Meinungsvielfalt vor allem dann, wenn man sich die durchweg nicht akzeptablen Alternativen vor Augen hält. Diese wären mit ungleich größeren Schwächen verbunden. Meinungsdictaturen und -monopole laufen stets Gefahr, abweichende Lösungsansätze zu unterdrücken, dadurch deren Wert zu verkennen und auf eine schlechtere als die „beste“ Lösung hinauszulaufen. Das gilt für Monopolmedien, Sachverständige oder staatliche Dictaturen gleichermaßen. Auch sie haben kein Patentrezept für Weisheit und Wahrheit. Staatliche Dictaturen, in denen keine Meinungsfreiheit besteht, laufen früher oder später auf die bloße Verteidigung schlichter Machtinteressen, auf Unterdrückung und Rückständigkeit hinaus.

II. Tücken

Das auf der Meinungsvielfalt basierende System

- bietet keine Garantie für richtige Antworten und Lösungen und kann inhaltlich fehlgehen. Dies ist unvermeidbar, weil Entscheidungen vielfach auf unvollständiger Grundlage getroffen werden müssen und weil niemand im Besitz absoluter Wahrheiten oder Einsichten ist. Zugleich kann die Möglichkeit falscher Entscheidungen umso eher akzeptiert werden, je stärker Entscheidungen auf mehrheitliche Einschätzungen zurückgehen und je eher ein System zur Korrektur früherer Fehler in der Lage ist.
- hat Voraussetzungen und einen Preis. Es ist wichtig, sich diese bewusst zu machen. Der Erfolg und die Akzeptanz des Vielfaltssystems stehen und fallen mit dem Bildungs- und Toleranzgrad des betreffenden Gemeinwesens. Die Gesellschaft und der Einzelne müssen es insbesondere aushalten, dass wichtige Entscheidungen aufgrund des öffentlichen Meinungsbildungsprozesses möglicherweise langwierig sind und eigenen Überzeugungen nicht entsprechen. Ebenso setzt ein solches System das Herstellen von Öffentlichkeit voraus. Es ist daher zwingend mit den allgemeinen Gefahren verbunden, die Öffentlichkeit und insbesondere mächtige Medien mit sich bringen.

B. Außen- und Binnenpluralismus

Publizistische Vielfalt und publizistischer Wettbewerb setzen die Informations- und Meinungsfreiheit des Einzelnen und der Medien voraus, stellen sich aber keineswegs zwingend von selber ein. Sie sind ebenso permanenten Gefährdungen ausgesetzt, sobald sie entstanden sind. Das Medienrecht kennt daher Instrumente, die das Entstehen und den Erhalt publizistischer Vielfalt bewerkstelligen sollen. Die wichtigste Reaktion des Medienrechts auf die

Forderung nach publizistischer Vielfalt ist die Unterscheidung zwischen Außenpluralismus und Binnenpluralismus. Sie hat elementare Bedeutung für das gesamte Gebiet und geht auf die Rechtsprechung des BVerfG zur Rundfunkfreiheit zurück, erstmals BVerfG vom 28.2.1961 (Deutschland-Fernsehen), BVerfGE 12, 205, 261.

I. Presse, private journalistisch-redaktionell gestaltete Telemedien

Für die Presse und die privaten journalistisch-redaktionell gestalteten Telemedien gilt das außenplurale System, etwa BVerfG vom 6.11.1979 (Kölner Stadtanzeiger), BVerfGE 52, 283, 296; *Amtliche Begründung zum 9. RÄStV* vom 13.11.2006, LT-Drucks. Bayern 15/6821, S. 1, 14. Das Entstehen und Sichern von Vielfalt wird hier grundsätzlich dem freien „Spiel der Kräfte“ und damit dem Wettbewerb zwischen konkurrierenden Medienunternehmen überlassen, BVerfG vom 24.3.1976 (Volksentscheid Montabaur), BVerfGE 42, 53, 62. Vielfalt soll sich dadurch einstellen, dass es möglichst viele Medien von unterschiedlicher publizistischer Ausrichtung gibt. Es steht dazu jedem Einzelnen frei, Presse oder Telemedien zu betreiben (Zulassungsfreiheit) und autonom über die Ausrichtung seines publizistischen Produkts zu bestimmen (Tendenzfreiheit). Durch die Existenz zahlreicher, inhaltlich unterschiedlicher medialer Stimmen können ein Meinungsspektrum und Dialoge zwischen den einzelnen Medien entstehen. Der einzelne Leser kann sich sowohl aus verschiedenen Quellen informieren als auch aus einem publizistisch vielfältigen Angebot „seine“ Zeitung wählen. Eine zusätzliche Förderung der Vielfalt durch das Recht ist grundsätzlich entbehrlich.

Die geschichtliche Entwicklung des Pressewesens hat – zumindest in den Augen früherer Entscheidungen des BVerfG – zu einem gewissen Gleichgewicht geführt, das umfassende Information und öffentliche Meinungsbildung durch die Presse im Prinzip sicherstellt, BVerfG vom 28.2.1961 (Deutschland-Fernsehen), BVerfGE 12, 205, 261; BVerfG vom 16.6.1981 (FRAG), BVerfGE 57, 295, 323.

II. Öffentlich-rechtliche Medien

Für den öffentlich-rechtlichen Rundfunk und seine Telemedien gilt das binnenplurale System. Danach ergibt sich die Meinungsvielfalt nicht aus einer Vielzahl unterschiedlicher Sender, sondern jeder öffentlich-rechtliche Sender ist bereits für sein eigenes Angebot zur Ausgewogenheit und zur Vielfalt verpflichtet. Die Rundfunkanstalten dürfen in ihrem Gesamtprogramm nicht *eine* Tendenz verfolgen, sondern müssen im Prinzip *allen* Tendenzen Raum geben, BVerfG vom 13.1.1982 (Freie Rundfunkmitarbeiter I), BVerfGE 59, 231, 258. Der öffentlich-rechtliche Rundfunk unterliegt daher einer Reihe besonderer Anforderungen, die sozusagen Binnenvielfalt gewährleisten sollen.

In der Einschätzung des BVerfG kann für den Rundfunk nicht davon ausgegangen werden, dass das Programmangebot in seiner Gesamtheit ausreichend vielfältig gerate, wenn es dem freien Wettbewerb zwischen privaten Rundfunkunternehmen überlassen werde. Insbesondere sei ungewiss, ob in dem „Gesamtprogramm“ aller Rundfunkveranstalter alle

oder wenigstens ein nennenswerter Teil der gesellschaftlichen Gruppen und geistigen Richtungen auch tatsächlich zu Wort kommen.

1. Programmauftrag und Programmfreiheit

Der Gesetzgeber definiert in § 26 MStV den medialen „Auftrag“ der öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten, die als Medium und Faktor der freien individuellen und öffentlichen Meinungsbildung zu wirken und dadurch die demokratischen, sozialen und kulturellen Bedürfnisse der Gesellschaft zu erfüllen haben (Abs. 1 Satz 1). Sie werden unter anderem auf sehr vielfältige Inhalte (Abs. 1 Satz 2 ff.) und auf „*die Grundsätze der Objektivität und Unparteilichkeit der Berichterstattung, die Meinungsvielfalt sowie die Ausgewogenheit ihrer Angebote*“ verpflichtet, § 26 Abs. 2 MStV. Der öffentlich-rechtliche Rundfunk ist an diesen Auftrag gebunden. Zugleich genießt er Programmfreiheit, denn es ist „der Rundfunk selbst, der aufgrund seiner professionellen Maßstäbe bestimmen darf, was der gesetzliche Rundfunkauftrag in publizistischer Hinsicht verlangt“, zum Beispiel BVerfG vom 22.2.1994 (Rundfunkgebühr), BVerfGE 90, 60, 87.

Dafür, ob eine öffentlich-rechtliche Anstalt ihren Programmauftrag erfüllt, kommt es auf die Gesamtheit ihrer Angebote und nicht auf jedes einzelne Programm oder gar einzelne Sendungen an, BVerfG vom 6.10.1992 (Hessen 3), BVerfGE 87, 181, 203. Daher können einzelne Programme durchaus gegenständliche Schwerpunkte setzen oder bestimmte Zielgruppen ins Auge fassen. Es ist allein Sache der Rundfunkanstalten zu entscheiden, wie sie ihre verfügbaren Mittel im Rahmen der gesetzlichen Bestimmungen auf einzelne Programme oder Programmsparten verteilen.

2. Binnenpluralistische Organisationsstruktur

Die Rundfunkanstalten müssen außerdem durch organisatorische Strukturen sicherstellen, dass der Rundfunk nicht dem Staat oder einzelnen gesellschaftlichen Gruppen ausgeliefert wird und dass im Gesamtprogrammangebot alle gesellschaftlich relevanten Gruppen zu Wort kommen können, BVerfG vom 5.2.1991 (WDR), BVerfGE 83, 238, 332 f. Sie müssen daher insbesondere pluralistisch zusammengesetzte Gremien haben, in denen die Repräsentanten der relevanten gesellschaftlichen Gruppen vertreten sind, und diese Gremien müssen einen effektiven Einfluss auf das Programm haben, BVerfG vom 16.6.1981 (FRAG), BVerfGE 57, 295, 325. Als Einflüsse auf das Programm kommen Programmrichtlinien, Programmberatung und Programmüberwachung sowie indirekte Einflüsse durch Personal- und Finanzentscheidungen in Betracht. Fehlt dem Gremium die Kompetenz zu verbindlichen Beschlüssen und ist es auf Beratung, Erörterung und Empfehlung beschränkt, so genügt dies den verfassungsrechtlichen Anforderungen nicht.

Zur Zusammensetzung des ZDF-Fernsehrates siehe § 21 ZDF-StV (= *Fechner/Mayer*, Medienrecht Vorschriftensammlung, 16. Auflage 2020/21, Nr. 25).

III. Privater Rundfunk

Das BVerfG überlässt den privaten Rundfunk ebenfalls nicht dem „freien Spiel der Kräfte“, verpflichtet ihn aber anders als die öffentlich-rechtlichen Anstalten zu einem weniger strengen „Grundstandard gleichgewichtiger Vielfalt“, BVerfG vom 5.2.1991 (WDR), BVerfGE 83, 238, 316. Die zur Ausfüllung des gesetzlichen Regelungsauftrags geschaffenen §§ 59 ff. MStV räumen dem privaten Rundfunk eine Mittelstellung zwischen den außenpluralen Medien und den binnenpluralen öffentlich-rechtlichen Sendern ein. Nach **§ 59 Abs. 1 Satz 1 MStV** muss der private Rundfunk „*die Vielfalt der Meinungen im Wesentlichen zum Ausdruck*“ bringen. Die Vorschrift meint aber nur den privaten Rundfunk als Institution beziehungsweise die Summe aller privaten Programme. Sie meint nicht das einzelne Rundfunkunternehmen oder Rundfunkprogramm.

- Der einzelne Rundfunkveranstalter bedarf der Zulassung, §§ 52 ff. MStV. Er unterliegt für sein Programm (§ 2 Abs. 2 Nr. 1 MStV) grundsätzlich keinen Vielfaltsanforderungen, ein einzelnes Programm darf die Bildung der öffentlichen Meinung aber „nicht in hohem Maße ungleichgewichtig beeinflussen“, **§ 59 Abs. 2 MStV**. Der Gesetzgeber schreibt den privaten Rundfunkunternehmen keine bestimmte, insbesondere keine binnenpluralistische Organisationsform vor. Wer als privater Unternehmer geschäftliche Risiken trägt, muss auch in der Lage sein, das Unternehmen in der von ihm gewünschten Weise organisieren zu können.
- Die institutionelle Verpflichtung des Privatfunks zur Vielfalt aus § 59 Abs. 1 Satz 1 MStV kann Bedeutung für die Zulassung von Rundfunkveranstaltern haben. Wenn die zur Verfügung stehenden Sendefrequenzen oder Kabelkapazitäten nicht für alle Veranstalter ausreichen, dann ist bei der Auswahl unter anderem zu berücksichtigen, welche Beiträge die jeweiligen Veranstalter und Programme zum Bestehen von Meinungsvielfalt im privaten Rundfunk insgesamt leisten können. Weiterhin gelten zahlreiche Vorgaben, insbesondere wenn ein bundesweit tätiger Fernsehveranstalter eine vorherrschende Meinungsmacht (**§ 60 Abs. 2 MStV**) erlangt. Dann dürfen keine weiteren Programme dieses Unternehmens zugelassen werden (§ 60 Abs. 3 MStV) und es kann sein, dass sich das Unternehmen umstrukturieren (§ 60 Abs. 4 Nr. 1, Nr. 2 MStV) oder vielfaltssichernde Maßnahmen ergreifen muss, §§ 60 Abs. 4 Nr. 3, 65 f. MStV.

C. Telemedien, die Inhalte Dritter vermitteln oder präsentieren

Manche Telemedien tragen zur individuellen und öffentlichen Information und Meinungsbildung bei, indem sie fremde journalistisch-redaktionelle Inhalte vermitteln oder präsentieren. Sie können durch diese Angebote zu einem informationellen „Gatekeeper“ werden, der darüber entscheidet, welche Inhalte den einzelnen Nutzer erreichen und welche nicht. Das kann zu Gefährdungen des individuellen und öffentlichen Informations- und Meinungsbildungsprozesses führen, denen der Gesetzgeber vor allem durch Diskriminierungsverbote und Transparenzpflichten begegnen will.

I. Medienplattformen und Benutzeroberflächen

Manche Telemedien informieren darüber, welche journalistisch-redaktionellen Angebote und Inhalte es gibt, und bieten den Zugang zu diesen Inhalten an. Sie haben damit potenziell Einfluss darauf, in welchem Umfang Nutzer überhaupt von medialen Angebote erfahren und sie auch tatsächlich nutzen können. Der

Gesetzgeber will deshalb im Interesse von Meinungs- und Angebotsvielfalt insbesondere sicherstellen, dass der Rundfunk, rundfunkähnliche oder journalistisch-redaktionell gestaltete Telemedien bei der Auffindbarkeit und der technischen Erreichbarkeit weder unbillig behindert noch gegenüber gleichartigen Angeboten ohne sachlich gerechtfertigten Grund unterschiedlich behandelt (§§ 82 Abs. 2 Satz 1, 84 Abs. 2 Satz 1 MStV) und nicht auf diese Weise aus der öffentlichen Wahrnehmung und Nutzbarkeit herausgedrängt werden.

1. Medienplattform

Einrichtungen, die einen wichtigen Einfluss darauf haben, dass der Allgemeinheit auf elektronischem Wege journalistisch-redaktionelle Inhalte zugänglich sind, sind die Medienplattformen. Der Begriff der „Medienplattform“ ist in § 2 Abs. 2 Nr. 14 MStV definiert, muss aber in seinen Einzelheiten erst noch konkretisiert werden. Er verlangt,

- dass sich die Plattform auf Rundfunk, rundfunkähnliche oder journalistisch-redaktionell gestaltete Telemedien bezieht.
- dass der Anbieter ein „*Gesamtangebot bestimmt*“, also selbst und abschließend entscheidet, zu welchen Inhalten er den Zugang anbietet, *Amtliche Begründung zum MStV vom 29.4.2020, LT-Drucks. Bayern 18/7640, S. 1, 83.* Erforderlich ist eine inhaltliche Auswahl. Sie ist nicht gegeben, wenn der Anbieter – wie ein Medienintermediär, siehe unten – ohne spezifische Eingrenzung Dritten das Einstellen von Angeboten ermöglicht. Über den Gesetzestext hinaus muss die Plattform nicht nur Angebote zusammenstellen und zugänglich machen, sondern die Einzelangebote zu einem Teil eines eigenen übergreifenden Dienstes machen und so deren Verbreitung fördern, so *Siara MMR 2020, 523, 524.* Bloße Verlinkungen im Internet sind als solche noch keine Medienplattform, *Siara MMR 2020, 523, 524.*
- dass das Angebot zumindest auch Inhalte Dritter umfasst. Online-Videotheken oder Mediatheken von Rundfunkveranstaltern, die ausschließlich eigene Inhalte auf Abruf anbieten, sind keine Medienplattformen, *Amtliche Begründung zum MStV vom 29.4.2020, LT-Drucks. Bayern 18/7640, S. 1, 83.* Dies ergibt sich aus Sinn und Zweck der §§ 78 ff. MStV, weil in solchen Fällen keine Behinderungen oder Diskriminierungen drohen.
- Im Schrifttum wird das Produkt „Sky Q“ des Pay-TV-Anbieters Sky, das eigene und fremde lineare und nichtlineare Dienste zu einem Gesamtangebot verbindet, als eine Medienplattform angesehen, *Siara MMR 2020, 523.*

Der Betreiber einer Medienplattform hat zahlreiche Pflichten. Er muss

- dieselben persönlichen Anforderungen wie ein privater Rundfunkveranstalter erfüllen und hat umfangreiche Anzeigepflichten, **§§ 53 Abs. 1 f., 79 Abs. 1 f. MStV.**
- gewährleisten, dass die eingesetzte Technik ein vielfältiges Angebot ermöglicht, § 82 Abs. 1 MStV.

- für die journalistisch-redaktionellen Medien einen behinderungs- und diskriminierungsfreien Zugang zur Medienplattform sicherstellen, § 82 Abs. 2 MStV.
- Entgelte und Tarife so gestalten, dass auch regionale und lokale Angebote zu angemessenen Bedingungen verbreitet werden können, § 83 Abs. 1 f. MStV.
- die Zugangsbedingungen offenlegen und die Grundsätze transparent machen, nach denen er auswählt, zu welchen journalistisch-redaktionellen Medien er den Zugang vermittelt, §§ 83 Abs. 1, 85 MStV.

2. Benutzeroberfläche

Eine „Benutzeroberfläche“ (§ 2 Abs. 2 Nr. 15 MStV) ist die Anzeige- oder Steuerungsebene von oder für Medienplattformen, *Amtliche Begründung zum MStV* vom 29.4.2020, LT-Drucks. Bayern 18/7640, S. 1, 84. Sie dient zur Orientierung und vermittelt eine Übersicht über Angebote oder Inhalte einzelner oder mehrerer Medienplattformen. Sie muss außerdem unmittelbar die Auswahl von Angeboten und Inhalten ermöglichen, also den Nutzer grundsätzlich in die Lage versetzen, durch das Ansteuern einzelner Positionen in der Übersicht die fraglichen Angebote oder Einzelinhalte direkt abzurufen.

Benutzeroberflächen sind zum Beispiel die Programmübersichten auf dem Bildschirm eines Fernsehers, *Ory ZUM* 2019, 139, 144. Einfache Programmübersichten (zum Beispiel Online-Programmzeitschriften), die kein unmittelbares Abrufen von Inhalten erlauben, fallen nicht darunter.

Benutzeroberflächen dürfen insbesondere die journalistisch-redaktionellen Angebote im Hinblick auf die Auffindbarkeit nicht behindern oder diskriminieren, § 84 Abs. 2 Satz 1 MStV. Sie müssen unter anderem gewährleisten, dass der vermittelte Rundfunk in seiner Gesamtheit auf einer ersten Auswahlebene unmittelbar erreichbar und leicht auffindbar ist, § 84 Abs. 3 Satz 1 MStV.

II. Medienintermediäre

1. Ausgangsüberlegungen

Medienintermediäre können beispielsweise Suchmaschinen, Soziale Netzwerke, User Generated Content-Portale, Blogging-Portale und Newsaggregatoren sein, die journalistisch-redaktionelle Angebote Dritter allgemein zugänglich machen, *Amtliche Begründung zum MStV* vom 29.4.2020, LT-Drucks. Bayern 18/7640, S. 1, 85. Sie nehmen bei der Auswahl keinen eigenen redaktionellen Einfluss, haben aber „zumindest potenziell Meinungsbildungsrelevanz“, *Amtliche Begründung zum MStV* vom 29.4.2020, LT-Drucks. Bayern 18/7640, S. 1, 84, und machen „zur Sicherung der Meinungsvielfalt“ (§§ 93 Abs. 1, 94 Abs. 1 MStV) eine gesetzliche Regulierung erforderlich.

Die Gefährdung der informationellen Vielfalt ergibt sich daraus, dass die Anbieter solcher Telemedien nicht journalistischen Zielen, sondern der „wirtschaftlichen Rationalität“ ihres Geschäftsmodells verpflichtet sind, BVerfG vom 18.7.2018 (Rundfunkbeitrag), BVerfGE 149, 222 ff. Rn. 79.

Medienintermediäre finanzieren sich in der Regel durch Werbung. Sie erzielen ihre Einnahmen, indem sie den Nutzern zusammen mit den Inhalten auch Werbung präsentieren, für die sie von den werbenden Unternehmen Gegenleistungen erhalten. Bei der Entscheidung, welche Inhalte sie übermitteln, orientieren sich die Anbieter folglich daran, welche Informationen zum höchsten Werbeertrag führt.

Für Werbung lassen sich umso höhere Preise durchsetzen, je größer der Kreis der Personen ist, die von der Werbung erreicht werden. Der Anbieter wird daher vor allem Inhalte präsentieren, die möglichst viele Nutzer interessieren und folglich eine werbe- und einnahmewirksame Breitenwirkung haben. Er hat also ein Interesse, vor allem Informationen zu verbreiten, die den Massengeschmack bedienen. Diese Konzentration auf den Massengeschmack wirkt Informationsvielfalt entgegen.

Für Werbung können auch umso höhere Entgelte verlangt werden, je effektiver die Werbung platziert werden kann. Das ist vor allem dann der Fall, wenn Werbung gerade diejenigen Adressaten erreicht, die an dem beworbenen Produkt interessiert sind. Der Anbieter des Telemediums wird daher im eigenen ökonomischen Interesse Informationen und Werbung mit Hilfe von Algorithmen personalisieren, also jedem einzelnen Nutzer die Informationen und Werbung vermitteln, die auf seine persönlichen Interessen und Neigungen abgestimmt sind. Die Nutzer erhalten dadurch hauptsächlich Informationen, die ihre Interessen und ihre persönliche Weltansicht widerspiegeln. Das setzt die Vielfalt, die Nutzer im Netz wahrnehmen, herab und kann zur Bestätigung und Verstärkung bereits bestehender Ansichten führen, dazu und zu weiteren Einzelheiten *Liesem AfP 2020, 277, 278 f. mwN.*

Diese Negativeffekte werden noch dadurch gesteigert, dass es für die betreffenden Telemedien und Märkte eine Tendenz zur Monopolisierung gibt. Anbieter werden umso größer und marktmächtiger, je konsequenter sie sich an den werbeökonomischen Gesetzen ausrichten. Das kann darauf hinauslaufen, dass es letztlich nur noch einen einzigen Anbieter gibt. Das Informationsangebot wird dann allein durch diesen Anbieter und nicht mehr durch eine Vielzahl von Anbietern bestimmt. Das wirkt der Informations- und Meinungsvielfalt zusätzlich entgegen. Dieser Zusammenhang zwischen der Finanzierung durch Werbeeinnahmen und daraus entstehenden Monopoltendenzen ist für die Presse seit langem bekannt, man spricht hier von der sogenannten Auflagen-Anzeigen Spirale, siehe BGH vom 18.12.1979 (Elbe Wochenblatt I), BGHZ 76, 55, 74 f. mwN.; zu ähnlichem Effekt BGH vom 9.7.2002 (Stellenmarkt für Deutschland II), BGHZ 151, 260 ff. Derselbe Zusammenhang gilt auch für den Online-Bereich.

Der Betrieb von Suchmaschinen ist extrem aufwändig und teuer. Sie sind umso besser, je mehr in ihre Qualität investiert werden kann. Nutzer wählen typischerweise die Suchmaschine, die ihnen die besten Ergebnisse liefert. Diese Suchmaschine kann dadurch die höchsten Werbeeinnahmen erzielen, folglich am meisten in die eigene Qualität investieren und dadurch weiter wachsen. Umgekehrt droht einer Suchmaschine, die qualitativ nicht mithalten kann, der Absturz. Sie wird seltener von Nutzern gewählt und folglich auch weniger Einnahmen erzielen. Dadurch fehlen ihr die Mittel, in die Verbesserung ihrer Angebote zu investieren, was sie weiter ins Hintertreffen geraten und schließlich unbedeutend werden lässt. Google soll

einen Marktanteil von über 90% haben. Eingehend *Sondergutachten der Monopolkommission* vom 1.6.2015, BT-Drucks 18/5080, S. 72 ff.; siehe auch *Regierungsentwurf und Begründung eines Neunten Gesetzes zur Änderung des GWB* vom 7.11.2016, BT-Drucks 18/10207, S. 49 f.

2. Begriff

Medienintermediäre sind alle Telemedien, die auch journalistisch-redaktionelle Angebote Dritter aggregieren, selektieren und allgemein zugänglich präsentieren, ohne diese zu einem Gesamtangebot zusammenzufassen, § 2 Abs. 2 Nr. 16 MStV. Ihre Tätigkeit bezieht sich auf Angebote, die „journalistisch-redaktionell gestaltet“ sind. Dafür gelten dieselben Anforderungen wie in den §§ 2 Abs. 1 Satz 1, 18 Abs. 2 Satz 1 MStV. Die Inhalte müssen also vom Rundfunk, von entsprechenden Telemedien oder von Printmedien übernommen worden sein. Das Telemedium muss „Angebote Dritter“ übermitteln, darf sich also nicht auf eigene Inhalte beschränken (sonst wäre § 18 Abs. 2 Satz 1 MStV einschlägig). Die Formulierung „auch“ stellt außerdem klar, dass es genügt, wenn die journalistisch-redaktionellen Angebote neben anderen Inhalten abrufbar sind.

Die Angebote Dritter müssen „aggregiert, selektiert und allgemein zugänglich präsentiert“ werden. Die drei Begriffe müssen in der Regel kumulativ vorliegen und sind weit und offen auszulegen, *Amtliche Begründung zum MStV* vom 29.4.2020, LT-Drucks. Bayern 18/7640, S. 1, 85.

„Aggregieren“ („ageirein“ = griech.: sammeln) meint mit dem Gewinnen und Sammeln von Informationen den ersten Schritt der Informationsverarbeitung, *Amtliche Begründung zum MStV* vom 29.4.2020, LT-Drucks. Bayern 18/7640, S. 1, 85.

„Selektieren“ beschreibt den notwendigen Zwischenschritt der Auswahl von Informationen. Gemeint ist eine Auswahl, die lediglich anhand abstrakter Kriterien durch Algorithmen erfolgt, *Siara MMR* 2020, 523, 525. Die Auswahl darf keine inhaltliche nach journalistisch-redaktionellen Maßstäben sein (Abgrenzung zu Telemedien im Sinne von § 18 Abs. 2 Satz 1 MStV) erfolgen. Selektieren ist ein Weniger als das „Bestimmen“ eines Gesamtangebots im Sinne von § 2 Abs. 2 Nr. 14 MStV. Ebenso sind nur „offene Systeme“ Medienintermediäre. Anbieter, die lediglich eine abgeschlossene Auswahl von Inhalten beziehungsweise ein „Gesamtangebot“ offerieren, werden nicht erfasst.

„Allgemein zugänglich präsentieren“ beschreibt den letzten Schritt vor der Wahrnehmung durch den Nutzer. Das Erfordernis ist erfüllt, wenn grundsätzlich jedermann ohne größeren Aufwand von der Präsentation Kenntnis nehmen kann, *Amtliche Begründung zum MStV* vom 29.4.2020, LT-Drucks. Bayern 18/7640, S. 1, 85. Die Notwendigkeit einer kostenpflichtigen oder kostenfreien Registrierung, eines Nutzerkontos oder einer Personalisierung schließt das Merkmal nicht aus.

3. Anwendungsbereich der §§ 92 ff. MStV

Die §§ 92 ff. MStV gelten auch für integrierte Medienintermediäre, die in die Angebote Dritter eingebunden sind, § 91 Abs. 1 MStV. Ein medienintermediäres Angebot verliert seine potenzielle

Meinungsbildungsrelevanz nicht dadurch, dass der Anbieter daneben auch andere Dienste anbietet und zum Beispiel eine Verkaufsplattform betreibt.

Die §§ 92 ff. MStV finden überwiegend keine Anwendung auf Medienintermediäre, die entweder aufgrund ihres begrenzten Nutzervolumens nur eine geringe (§ 91 Abs. 2 Nr. 1 MStV) oder aus anderen Gründen „keine oder nur mittelbare Relevanz für Aspekte der Meinungsvielfalt aufweisen“, § 91 Abs. 2 Nr. 2 f. MStV, *Amtliche Begründung zum MStV* vom 29.4.2020, LT-Drucks. Bayern 18/7640, S. 108.

4. Pflichten

Medienintermediäre müssen einen inländischen Zustellungsbevollmächtigten benennen (§ 92 MStV) und sind zur Transparenz verpflichtet, § 93 MStV. Sie müssen dazu dem durchschnittlichen Nutzer die wesentlichen Grundzüge der technischen Vorgänge erklären, nach denen sich bestimmt, welche Inhalte präsentiert werden, *Amtliche Begründung zum MStV* vom 29.4.2020, LT-Drucks. Bayern 18/7640, S. 1, 108. Einzelheiten bestimmen sich nach den § 93 Abs. 1 Nr. 1 f. MStV und beziehen sich auch auf die grundsätzliche Funktionsweise der eingesetzten Algorithmen.

Darüber hinaus gelten besondere Diskriminierungsverbote für solche Medienintermediäre, die einen besonders hohen Einfluss auf die Wahrnehmung von journalistisch-redaktionell gestalteten Angeboten haben, § 94 Abs. 1 MStV.

- Der „*besonders hohe Einfluss*“ beurteilt sich nach der Bedeutung des Anbieters im Rahmen des öffentlichen Meinungsbildungsprozesses, die typischerweise mit einer ökonomischen Marktstärke einhergeht. Indizien für eine derartige Stellung sind daher vor allem die kartellrechtlichen Maßstäbe für eine marktbeherrschende Stellung (§ 18 GWB), aber auch die Schwellenwerte über die vorherrschende Meinungsmacht (§ 60 Abs. 2 MStV), *Amtliche Begründung zum MStV* vom 29.4.2020, LT-Drucks. Bayern 18/7640, S. 1, 109.
- Die erfassten Anbieter dürfen die journalistisch-redaktionellen Angebote „*nicht diskriminieren*“. Eine Diskriminierung im Sinne von § 94 Abs. 2 MStV setzt ein systematisches Vorgehen voraus. Medienintermediäre dürfen durch ihre technischen Mittel keinen unzulässigen Einfluss darauf ausüben, welche Angebote für den Nutzer auffindbar sind und welche nicht, *Amtliche Begründung zum MStV* vom 29.4.2020, LT-Drucks. Bayern 18/7640, S. 1, 109. Eine systematische Diskriminierung liegt vor, wenn bestimmte journalistisch-redaktionelle Angebote beispielsweise aufgrund ihrer politischen Ausrichtung oder der Organisationsform (privat oder öffentlich-rechtlich) des Anbieters planmäßig gegenüber anderen redaktionellen Angeboten über- oder unterrepräsentiert sind. Dauer und Regelmäßigkeit der Abweichungen beziehungsweise Behinderungen sind bei der Bewertung zu berücksichtigen.

III. Meinungsroboter, soziale Netzwerke

In den Augen des Gesetzgebers kann der öffentliche Meinungsbildungsprozess auch durch Inhalte oder Mitteilungen, die durch ein Computerprogramm automatisiert erstellt wurden, aber dem Anschein nach von einer natürlichen

Personen stammen, gefährdet werden. Solche „Meinungsroboter“ oder Social Bots sind Computerprogramme, die in sozialen Netzwerken nach bestimmten Algorithmen Inhalte generieren und diese an Nutzer übersenden. Sie ermöglichen es, Inhalte an eine Vielzahl von Personen zu versenden, die voraussichtlich gerade an Informationen der betreffenden Art interessiert sind. Dies kann zur Bestärkung und Verfestigung bestehender Ansichten und Einstellungen führen und auf diese Weise den Meinungsbildungsprozess verfälschen.

Der us-amerikanische Wahlkampf von 2016 hat Spekulationen darüber ausgelöst, ob und in welchem Umfang soziale Netzwerke die Wahl von Donald J. Trump begünstigt haben. In Nachbetrachtungen fielen Forschern unter anderem zahlreiche Nutzerprofile auf, die stark miteinander vernetzt waren und überdurchschnittlich viele Inhalte binnen kurzer Zeit verbreitet hatten. Dies führte zu dem Verdacht, dass die von ihnen veröffentlichten Inhalte automatisiert gesteuert wurden, um Inhalte zu veröffentlichen, ihre Reichweite zu vergrößern und so die Wirkungen und Verzerrungen von sozialen Netzwerken zu eigenen politischen Zwecken auszunutzen.

Wer ein Telemedium in einem sozialen Netzwerk, zum Beispiel ein Nutzerkonto bei Facebook, betreibt, muss den Umstand der Automatisierung kenntlich machen, wenn er sich eines Meinungsroboters bedient, **§ 18 Abs. 3 Satz 1 MStV**. Was unter einem „sozialen Netzwerk“ zu verstehen ist, wird im MStV nicht definiert, wohl aber in **§ 1 Abs. 1 Satz 1 NetzDG** (= *Fechner/Mayer*, Medienrecht Vorschriftensammlung, 16. Auflage 2020/21, Nr. 29a). Plattformen mit journalistisch-redaktionell gestalteten Angeboten, die vom Diensteanbieter selbst verantwortet werden, zählen nicht zu den sozialen Netzwerken, § 1 Abs. 1 Satz 2 NetzDG.

Medienintermediäre, die soziale Netzwerke anbieten, müssen für die Kennzeichnung von Meinungsrobotern Sorge tragen, **§ 93 Abs. 4 MStV**.

D. Sonstige Aspekte

I. Blockaden

Blockaden, die sich gegen ein Medienunternehmen richten, um dessen redaktionelle Linie zu bekämpfen, können den öffentlichen Meinungsbildungsprozess unzulässig beeinflussen. Dabei muss beachtet werden, dass sich unter Umständen nicht nur die zur Blockade aufrufende Partei auf die Meinungsfreiheit, sondern auch das betroffene Medienunternehmen seinerseits auf die Presse- oder Rundfunkfreiheit berufen kann. Die adäquaten Mittel solcher Auseinandersetzungen sind allein das Wort und der geistige Meinungskampf, die gerade in solchen Konstellationen in besonders weitreichendem Maße erlaubt sind.

Der vielleicht spektakulärste Anwendungsfall ist BGH vom 30.5.1972 (SDS-Demonstration I), BGHZ 59, 30 ff. Anlässlich des Attentats auf *Rudi Dutschke* fanden in den Folgetagen Demonstrationen statt, bei denen versucht wurde, die Auslieferung der „Bild“-Zeitung, der „Frankfurter Allgemeine Zeitung“ und weiterer Blätter zu verhindern. Der BGH hielt

dies im Ergebnis für rechtswidrig. Die Pressefreiheit schütze Presseorgane nicht vor wirtschaftlichen Nachteilen, die sich aus der Ausübung des Rechts der Meinungsfreiheit und des Demonstrationsrechts durch andere ergäben. Meinungs- und Pressefreiheit sollen allein die geistige Betätigung und den Prozess der freien Meinungsbildung in der freiheitlichen Demokratie schützen. Wenn sich eine Blockademaßnahme gezielt gegen ein Presseunternehmen richte und dessen Handlungsfreiheit aufhebe, so überließen es die Blockierer nicht mehr der freien Entscheidung der angesprochenen Leser, auf die Lektüre zum Beispiel der „Bild“-Zeitung zu verzichten. Sie versuchten vielmehr, eine von ihnen wegen ihrer geistigen Haltung abgelehnten Zeitung gewaltsam am Erscheinen zu hindern. Ein solches Verhalten lasse sich mit dem Grundsatz der Pressefreiheit nicht vereinbaren, weil es im Ergebnis auf eine unerlaubte Zensur durch Andersdenkende hinauslaufe.

II. Arbeitsrecht (nicht klausurrelevant)

Programm- und Tendenzfreiheit werfen Folgefragen in Bezug auf das Arbeitsrecht von Medienunternehmen auf. Sie betreffen die publizistische Kompetenzfrage danach, inwieweit der Unternehmensinhaber beziehungsweise die für die Programmgestaltung zuständigen Rundfunkgremien bei publizistischen Entscheidungen auf Vorstellungen, Rechte und Interessen ihrer Mitarbeiter Rücksicht nehmen müssen beziehungsweise ob den Mitarbeitern in Bezug auf die publizistische Ausrichtung bestimmte Rechte zustehen. Medienunternehmen sind arbeitsrechtlich „Tendenzunternehmen“, für die Besonderheiten gelten.

Ob und in welchem Ausmaß sich publizistische Vorgaben und Ziele auch tatsächlich auf die konkrete Programmgestaltung auswirken, hängt maßgeblich von den Fähigkeiten der programmgestaltenden Mitarbeiter und davon ab, wie weit sie sich mit den Vorgaben und Zielen identifizieren. In Bezug auf solche Mitarbeiter gelten daher für die Auswahl, Einstellung und Kündigung von Verfassungsverarbeitern wegen Besonderheiten, BVerfG vom 13.1.1982 (Freie Rundfunkmitarbeiter I), BVerfGE 59, 231, 260. Es wäre mit der Programm- und Tendenzfreiheit der Medien nicht vereinbar, wenn bei der Einstellung eines Redakteurs etwa Fragen nach seinen politischen, wirtschaftlichen oder religiösen Anschauungen verboten wären beziehungsweise es dem Redakteur – wie anderen Arbeitssuchenden – erlaubt wäre, solche Fragen falsch zu beantworten.

Mitarbeiter von Medienunternehmen können in besonderer Weise zur „Tendenztreue“ verpflichtet sein. Sie müssen die publizistische Glaubwürdigkeit des Unternehmens wahren und dürfen sich daher insbesondere nicht mit öffentlichen Äußerungen in Widerspruch zur Linie der „eigenen“ Zeitung setzen.

Nach **§ 118 Abs. 1 Nr. 2 BetrVG** finden zahlreiche betriebsverfassungsrechtliche Normen auf Betriebe, die „*Zwecken der Berichterstattung oder Meinungsäußerung dienen*“, keine oder nur eingeschränkte Anwendung. Ein Betriebsinhaber, der gewerblich produziert, Handel treibt oder Dienstleistungen anbietet, kann in den Augen des Gesetzgebers eher zur internen Änderung oder Offenlegung (Wirtschaftsausschuss) seiner Absichten genötigt werden als jemand, der einen Betrieb mit politischen oder ideellen Zielen betreibt.

Streiks, die sich gegen Medien richten, können medienrechtlich motivierten Sonderanforderungen unterliegen. Sie bringen nämlich die Gefahr von

Informationsverknappungen und Zensurakten mit sich, die sowohl die Meinungsfreiheit und -vielfalt als auch Informationsinteressen des Einzelnen und der Allgemeinheit beeinträchtigen können.

Arbeitskampfmaßnahmen, die zur Durchsetzung tendenzrelevanter Aspekte dienen, sind durchweg verboten.

Die Zulässigkeit tendenzirrelevanter Streiks wird aus medienrechtlicher Sicht umso zweifelhafter, je mehr sie zu einem „Totalausfall“ der Medien (BGH vom 19.1.1978, NJW 1978, 990, 991 mwN.) beziehungsweise dazu führen, dass beispielsweise die meinungsbildenden überregionalen Tageszeitungen für einen längeren Zeitraum am Erscheinen gehindert werden, BK/*Degenhart*, Art. 5 Abs. 1 und 2 Rdnr. 523 mwN. Für den öffentlich-rechtlichen Rundfunk sind nochmals strengere Maßstäbe denkbar. Hier wird der Kernbereich der öffentlich-rechtlichen Grundversorgung, zu dem Nachrichtensendungen und Notfallwarnungen gehören, als streikresistent angesehen. Er muss auch im Fall eines nicht gegen die Tendenz der betreffenden Rundfunkanstalt gerichteten und im Übrigen „an sich“ zulässigen Streiks gewährleistet bleiben, *Paschke*, Medienrecht, 3. Auflage 2009, Rn. 616.

III. Ansprüche auf Berücksichtigung im Programm (nicht klausurrelevant)

Die Frage nach der Reichweite und den möglichen Grenzen der Programmbeziehungsweise Tendenzfreiheit taucht ebenfalls auf, wenn ein Dritter von den Medien die Veröffentlichung eines Beitrags verlangt, der von ihm und nicht von dem betreffenden Medienunternehmen stammt. Das Medienrecht steht Ansprüchen Dritter auf eine Berücksichtigung sowohl im Grundsatz als auch in den praktischen Ergebnissen weitgehend entgegen. Bereits Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG schützt entsprechende „negative“ Freiheiten der Medien. Die Programmfreiheit würde in ihr Gegenteil verkehrt, wenn der Medienunternehmer verpflichtet werden könnte, Beiträge zu veröffentlichen, die er nicht veröffentlichen möchte. Im Einzelnen kann jedoch zwischen den privaten Medien und dem öffentlich-rechtlichen Rundfunk zu unterscheiden sein. Für bestimmte Konstellationen sind außerdem gesetzliche Sonderregeln zu beachten.

1. Kartellrecht

Ein solcher Anspruch kann hauptsächlich auf kartellrechtlicher Grundlage in Betracht kommen, §§ 33 Abs. 1 Satz 1 Alt. 2, 19 Abs. 2 Nr. 1 GWB. Er setzt zum einen eine marktbeherrschende oder relativ marktstarke Position des Anspruchsgegners voraus. Er verlangt außerdem, dass der Anspruchsteller durch die Nichtberücksichtigung seines Anliegens entweder unbillig behindert oder gegenüber anderen Unternehmen ohne sachlich gerechtfertigten Grund unterschiedlich behandelt wird. Die Unbilligkeit der Behinderung beziehungsweise die sachliche Rechtfertigung einer Ungleichbehandlung sind dabei anhand einer Gesamtabwägung unter Berücksichtigung der Interessen der Beteiligten zu beurteilen, zum Beispiel BGH vom 27.9.1962 (Treuhandbüro), BGHZ 38, 90, 102.

Richtet sich der kartellrechtliche Anspruch gegen Medien, so fällt die Programm- und Tendenzfreiheit der Massenmedien im Rahmen der Gesamtabwägung maßgebend ins Gewicht und schließt eine Verpflichtung

zur Berücksichtigung von Beiträgen mit meinungsbildendem Gehalt durchweg aus. Die privaten Medien müssen in einem solchen Fall weder Beiträge noch Leserbriefe veröffentlichen. Zugleich gibt es für die privaten Medien keine Verpflichtung zur Gleichbehandlung. Soweit Medien Tendenzfreiheit genießen, ist es ihnen von Verfassungen wegen ausdrücklich freigestellt, einseitig zu sein und das Anliegen Einzelner oder Vorstöße politischer Gegner bewusst zu ignorieren. Sie dürfen beispielsweise den Abdruck von Leserzuschriften einer bestimmten Richtung verweigern, selbst wenn sie zugleich entgegenstehenden Meinungen Raum geben, BVerfG vom 24.3.1976 (Volksentscheid Montabaur), BVerfGE 42, 53, 62. Auch Parteien haben keinen Anspruch gegen eine Monopolzeitung auf den Abdruck von Anzeigen, BVerfG vom 27.11.2015, NJW 2016, 788.

Dieselben Überlegungen gelten für Werbung mit meinungsbildendem Bezug, zum Beispiel für Anzeigen, die für ein politisches Anliegen werben. Die Pressefreiheit umfasst auch den Anzeigenteil. Eine Zeitung darf daher den Abdruck solcher Inserate in gleicher Weise verweigern wie etwa den Abdruck von Leserbriefen. Für die Rundfunkwerbung besteht weiterhin eine Besonderheit. Das Rundfunkrecht untersagt Werbung politischer, weltanschaulicher oder religiöser Art (§ 8 Abs. 3 MStV), schließt also zahlreiche Formen von Werbung mit meinungsbildendem Bezug sogar als solche aus.

Für Werbung ohne meinungsbildenden Charakter kann dagegen ein Anspruch in Betracht kommen. Im Einzelnen ist zu unterscheiden. Ein Medienunternehmen, das bewusst auf Werbung verzichtet oder sie in bestimmter Weise beschränkt, kann nicht von Rechts wegen zur Abweichung von dieser Linie gezwungen werden, OLG Karlsruhe vom 27.11.1986, NJW 1988, 341. In den übrigen Fällen lässt sich ein kartellrechtlicher Anspruch auf die Veröffentlichung von Werbung im Einzelfall in Betracht ziehen, OLG Schleswig vom 11.1.1977, NJW 1977, 1886 f. Aber auch ein solcher Anspruch greift keineswegs automatisch, sondern nur dann ein, wenn die Abwägung der beteiligten unternehmerischen Interessen von Anspruchsgegner und Anspruchsteller dafür spricht und auch die übrigen Anspruchsvoraussetzungen erfüllt sind. Die Interessen des beanspruchten Medienunternehmens stehen einem Anspruch auf Berücksichtigung aber nicht derart strikt entgegen, wie dies in den zuvor angesprochenen Konstellationen der Fall ist. Im Unterschied zu den redaktionell orientierten Beiträgen und den Leserbriefen wird das Unternehmen nicht zur kostenlosen Veröffentlichung verpflichtet. Außerdem sind Anzeigen mit rein kommerziellem Charakter anders als eine meinungsbildende Werbung in der Regel auch nicht tendenzrelevant.

2. Öffentlich-rechtlicher Rundfunk

Für den öffentlich-rechtlichen Rundfunk sind bestimmte Abweichungen zu beachten. Zunächst scheiden privatrechtliche Normen als Anspruchgrundlage grundsätzlich aus, weil die Bestimmung des Rundfunkprogramms öffentlich-rechtlicher Natur ist. In Betracht kommen dann nur die rundfunkrechtlichen Normen über die Programmgestaltung, so dass eine entsprechende Klage vor den Verwaltungsgerichten erhoben werden müsste. In materieller Hinsicht würde der Berücksichtigungsanspruch voraussetzen, dass die betreffende Vorschrift dem Kläger ein entsprechendes subjektives Recht verleiht. Eine solche drittschützende Zielrichtung ist jedoch grundsätzlich zu verneinen. Die Gestaltung des Programms muss auch im Detail die Aufgabe der rundfunkrechtlich zuständigen Organe und nicht die außenstehender Dritter sein.

In OVG Münster vom 7.10.2003 (Orgelunterhaltungsmusik), NJW 2004, 625 ff. hatte die Klägerin mehrere Aufzeichnungen eigener Musikstücke an den WDR zur „Bemusterung“ gesandt, ohne dass im Weiteren eine ihrer Aufnahmen gesendet wurde. Nach der einschlägigen rundfunkgesetzlichen Vorschrift hatte der WDR sicherzustellen, dass die Vielfalt der bestehenden Meinungen und der weltanschaulichen, politischen, wissenschaftlichen und künstlerischen Richtungen im Gesamtprogramm der Anstalt in möglicher Breite und Vollständigkeit Ausdruck findet. Die Bestimmung verleiht einzelnen Künstlern wie der Klägerin weder ein subjektives Recht auf Verbreitung ihrer Musikstücke noch auf ermessensfehlerfreie Entscheidung. Bereits der Gesetzeswortlaut legt die Annahme nahe, dass die Vorschrift allein ein Interesse der Allgemeinheit schützt und gerade keine subjektiven Rechte verleiht. Im Übrigen gehört zur Programmfreiheit auch die Auswahl der Tonträger und die damit einhergehende Entscheidung, welche Musiktitel in das Schallarchiv beziehungsweise den Wellenpool eingestellt werden. Eine allein durch objektiv-rechtliche Normen verfasste und auch nur im Interesse der Allgemeinheit bestehende Verwaltungspraxis begründet grundsätzlich auch keinen aus dem Gleichheitssatz ableitbaren Anspruch.

3. Sonderregeln

§§ 5 Abs. 1 ParteiG, 65 MStV. Dazu *Beater*, Medienrecht, 2. Auflage 2016, Rdnr. 645 ff.

§ 8: MEDIENFINANZIERUNG

A. Grundzusammenhänge

Die Massenmedien können ihre öffentliche Aufgabe nur meistern, wenn sie über ausreichende Mittel verfügen.

Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG garantiert den privaten Medien Finanzierungsfreiheit. Es gibt für die Presse und die privaten Telemedien insoweit auch keine gesetzlichen Vorschriften. Für die privaten Rundfunk stellt § 69 Satz 1 MStV klar, dass er sich wie die übrigen privaten Medien selbst über den Markt finanzieren muss. Das ist für die Medienunternehmen Fluch und Segen zugleich. Es eröffnet ihnen die Möglichkeit, optimale Finanzierungen zu entdecken und frei von rechtlichen Zwängen zu arbeiten. Ebenso hält es sie und den öffentlichen Meinungsbildungsprozess von staatlichen Einflussnahmen frei. Umgekehrt müssen die privaten Medien überhaupt erst einmal eine passende Finanzierungsmethode finden. Sie haben keinen Anspruch darauf, dass ihnen das Recht eine genügende Finanzierung garantiert. Die Printmedien finanzieren sich typischerweise durch einen Mix aus Verkaufs- und Werbeerlösen. Das Free-TV und die meisten Telemedien erlangen ihre Einnahmen hauptsächlich durch Werbung. Das Pay-TV finanziert sich aus Entgelten der Zuschauer.

Für die öffentlich-rechtlichen Medien gebietet dagegen Art. 5 Abs. 1 Satz 2 Alt. 2 GG dagegen eine Finanzierung, die sicherstellt, dass sich das Rundfunkprogramm an journalistischen Zielsetzungen ausrichtet und grundsätzlich nicht über den Markt erfolgt, BVerfG vom 11.9.2007 (Rundfunkgebühr II), BVerfGE 119, 181, 218. Das Hauptfinanzierungsmittel ist der Rundfunkbeitrag, der den öffentlich-rechtlichen Medien von Verfassungen wegen eine auskömmliche Finanzierung sichern muss.

I. Beeinflussungsgefahren

Aus medienrechtlicher Sicht ist zu bedenken, dass Geldgeber Einfluss auf die redaktionelle Linie haben können. Das birgt Gefahren für die journalistische Unabhängigkeit und damit auch für den öffentlichen Meinungsbildungsprozess. Wes' Brot ich ess, des' Lied ich sing. Die „Abhängigkeit“ eines Medienunternehmens von seinen Geldgebern muss aber nicht unbedingt nachteilig sein.

Jedes auf dem Markt tätige Unternehmen hat sich an den Wünschen potenzieller Kunden zu orientieren und ist davon abhängig, weil es ohne Einnahmen finanziell nicht überleben kann. Ein derartiger „Zwang“ ist die Basis der Marktwirtschaft und im Grundsatz positiv. Er stellt sicher, dass sich das Angebot an der tatsächlichen Nachfrage ausrichtet, dass Unternehmen stetig nach Verbesserungen ihrer Angebote streben müssen und dass Kunden zu niedrigen Preisen erwerben können. Zugleich wird auf diese Weise dazu beigetragen, den Prozess der öffentlichen Meinungsbildung vor Erstarrung zu bewahren und für neue Ideen offenzuhalten.

Wird dieser Mechanismus durchbrochen und durch eine wie auch immer geartete andere Verteilungsform ersetzt, dann droht, dass Kunden Produkte bezahlen müssen, die sie nicht wollen, dass Unternehmen nicht nach Verbesserungen streben müssen und sich nicht an der tatsächlichen Nachfrage auszurichten brauchen, sondern ihre „Kunden“ ungestraft bevormunden können. Diese Grundzusammenhänge gelten auch für Medien.

Die unterschiedlichen Finanzierungsarten bringen jeweils eigene Chancen und Risiken mit sich. Einen optimalen Weg gibt es nicht. Besonders deutlich lässt sich dies am Beispiel des Fernsehens zeigen, weil es hier mehrere Finanzierungsformen gibt.

- Die öffentlich-rechtlichen Medien finanzieren sich maßgeblich durch die Rundfunkbeitrag. Er muss von jedem bezahlt werden, der Inhaber einer Wohnung oder einer Betriebsstätte ist. Es handelt sich um eine Zahlung, die nicht von der tatsächlichen Nutzung und Akzeptanz abhängt, die Programme bei Zuschauern oder Werbekunden finden. Man kann den Beitrag – je nach Standpunkt – als Solidarbeitrag oder Zwangsentgelt bezeichnen. Der damit verbundene Ausschluss marktwirtschaftlicher Korrekturmechanismen eröffnet den Anstalten die Freiheit, ihre Inhalte am journalistisch Notwendigen und nicht am ökonomisch Lukrativen auszurichten. Das ist zugleich mit den Gefahren einer politischen Herrschaft ohne Kontrolle sowie der Schulmeisterei und Bevormundung verbunden. Entsprechende Vorwürfe löst der öffentlich-rechtliche Rundfunk prinzipbedingt immer wieder aufs Neue aus.
- Das so genannte Free-TV finanziert sich hauptsächlich aus Werbeeinnahmen, ist also aus der Sicht des Zuschauers „kostenlos“. Ein solcher Sender bietet – ähnlich wie die Medienintermediäre, siehe oben – werbewilligen Unternehmen den Transport und die Verbreitung von Werbung an, sein wirtschaftlicher Erfolg richtet sich nach seiner Attraktivität für Werbekunden. Das Programm soll für die Zuschauer attraktiv sein, um sie als Werbeadressaten zu erreichen und dadurch eine weite Verbreitung der Werbung zu erzielen. Die Besonderheiten von Fernsehwerbung bringen es mit sich, dass ein Free-TV-Unternehmen danach streben muss, einen möglichst großen und breit gemischten Kreis von Personen zu erreichen. Sein Programm ist daher grundsätzlich auf den Massengeschmack und die „Quote“ bei den jüngeren Zuschauern ausgerichtet, die als besonders konsumfreudig gelten und daher für Werbekunden vornehmlich interessant sind. Es berücksichtigt prinzipiell keine Partikularinteressen oder Minderheiten. Das Free-TV ist daher systembedingt schwerlich in der Lage, Meinungs- und Programmvielfalt zu fördern und damit die informationelle Versorgung der Bevölkerung zu verbessern, *Monopolkommission, Sondergutachten 11, Wettbewerbsprobleme bei der Einführung von privatem Hörfunk und Fernsehen, 1981, Rz. 6, Rz. 27 ff.; BVerfG vom 4.11.1986 (Niedersachsen), BVerfGE 73, 118, 155 f.*
- Das Pay-TV finanziert sich durch Entgelte der Zuschauer, die entweder für die einzelne Sendung oder den betreffenden Kanal zahlen. Es wird ebenfalls versuchen, möglichst viele Zuschauer zu erreichen. Es wird aber auch ebenso Programme für Partikularbereiche und Minderheiten anbieten, soweit eine ausreichend große Gruppe von Zuschauern bereit ist, für eine entsprechende Sendung zu bezahlen. Der Markt kann es nämlich für Unternehmen attraktiv machen, sich im Wege von Nischen- oder Ausweichstrategien an Nachfrager beziehungsweise Zuschauer zu richten, die von den anderen Anbietern nicht bedient werden. Das kann zum Beispiel sein, wenn bestimmte Zuschauergruppen für große Sender zu klein

sind oder wenn sich die Konkurrenten auf andere Gruppen ausgerichtet haben. Pay-TV kann daher in ähnlicher Weise wie die Finanzierung durch Rundfunkbeiträge Meinungsvielfalt begünstigen.

- Pay-TV und Beitragsfinanzierung sind jeweils mit spiegelbildlichen Vor- und Nachteilen verbunden. Die Beitragsfinanzierung setzt auf Zwang und verpflichtet gegebenenfalls zur Zahlung von Programmen, die der Zahler gar nicht nutzt, stellt den Zuschauern aber im Übrigen jede Sendung zum gleichen „Preis“ zur Verfügung. Das Pay-TV verzichtet auf Zwang, verlangt aber unter Umständen für Programme unterschiedliche Preise. Zuschauer mit Masseninteressen zahlen möglicherweise geringere und Angehörige von Minderheitsgruppen höhere Entgelte.

II. Staatsfreie Finanzierung

Eine staatliche Finanzierung der Medien ist grundsätzlich unzulässig, denn eine Finanzierung durch die öffentliche Hand könnte dem Staat Wege eröffnen, auf den Inhalt von Berichterstattungen Einfluss zu nehmen. Das würde die freie, das heißt die nicht staatlich gelenkte öffentliche und individuelle Meinungsbildung beeinträchtigen und namentlich die wichtigen Demokratie- und Kontrollfunktionen der Medien gefährden. Freie, nicht von der öffentlichen Gewalt gelenkte, keiner Zensur unterworfenen Medien sind ein Wesenselement des freiheitlichen Staates und für die moderne Demokratie unentbehrlich. Dementsprechend werden die Medien vor allen Formen staatlicher Beeinflussungsmöglichkeiten geschützt, weil letztlich alle staatlichen Organe in Gefahr sind, die Presse- und Rundfunkfreiheit ihren Interessen unterzuordnen. Der grundrechtliche Schutz der Medien wendet sich auch gegen die „subtileren Mittel indirekter Einwirkung“ beziehungsweise gegen Finanzierungsabhängigkeiten, die staatlichen Organen Einfluss auf das Programm verschaffen könnten, BVerfG vom 22.2.1994 (Rundfunkgebühr), BVerfGE 90, 60, 88.

B. Werbung

Massenmedien eignen sich hervorragend zum Verbreiten von Werbung und sind das Werbemedium schlechthin geworden. Das erschließt ihnen Finanzierungsquellen, die einfachen Medien (Kino, Buch) und erst recht Unternehmen anderer Branchen nicht offenstehen. Werbeeinnahmen sind für viele Massenmedien eine existenzielle Finanzierungsquelle geworden. Für viele private Veranstalter von Rundfunk und Telemedien sind sie die mit Abstand wichtigste Finanzierungsquelle.

- Es kann sein, dass das Medienunternehmen, um eine hohe Auflage oder Quote zu erreichen und so für Werbepartner interessant zu werden, von sich aus allein auf den Massengeschmack zielt und „das Wichtige zugunsten des Interessanten vernachlässigt ... [und] ... nicht die Wirklichkeit, sondern die Raritäten der Wirklichkeit“ zum Inhalt seiner Tätigkeit macht, *Rudolf Augstein*, zitiert nach: DER SPIEGEL Nr. 46 vom 11.11.2002, S. 17.

Die Werbefinanzierung bringt auch das Risiko einer finanziellen Abhängigkeit von Werbepartnern und damit Gefahren der Beeinflussung redaktioneller Standards mit sich. Solche Beeinflussungen drohen auf vielfältige Weise. Der Werbepartner kann direkt versuchen, Einfluss zu nehmen. Es kann aber auch sein, dass ein Medienunternehmen bei

kritischen Beiträgen über einen Werbepartner fürchten muss, diesen für die Zukunft als Inserenten zu verlieren. Ebenso kann es sein, dass ein Medienunternehmen im Interesse an hohen Werbeeinnahmen von sich aus Interessen von Werbepartnern bevorzugt.

- Die Werbefinanzierung hat ebenso den Effekt mit sich gebracht, dass Leser, Zuschauer und Nutzer die eigentliche Medienleistung als solche für kostenlos (Privatrundfunk, Telemedien) halten oder dass eine Medienleistung jedenfalls in ihren Augen nur ein geringes Entgelt wert ist (Presse).

I. Presse, Telemedien

Die Presse und die nicht fernsehähnlichen Telemedien müssen mit der möglichen Abhängigkeit von Werbepartnern und den Beeinflussungsgefahren weitgehend „aus eigener Kraft“ klarkommen. Es gibt keine Regeln, die solchen Beeinflussungen entgegenwirken. Die Gesetze sehen lediglich vor, dass der Werbecharakter eindeutig erkennbar gemacht werden muss.

- Wenn der Verleger eines periodischen Druckwerks für eine Veröffentlichung ein Entgelt erhalten, gefordert oder sich versprechen lassen hat, so ist er nach **§ 9 PresseG** verpflichtet, diese Veröffentlichung „*deutlich mit dem Wort ‚Anzeige‘ zu bezeichnen, soweit sie nicht schon durch Anordnung und Gestaltung allgemein als Anzeige zu erkennen ist.*“ Der eigenständige Wert von § 9 PresseG erschöpft sich im Grunde darin, den Gebrauch des Wortes „Anzeige“ vorzuschreiben. Die presserechtliche Kennzeichnungspflicht greift zum Beispiel nicht ein, wenn Werbetexte oder vom betroffenen Unternehmen verfasste „Berichterstattungen“ kostenlos oder ohne spezielle Gegenleistung abgedruckt werden.
- Im Telemedienrecht muss Werbung „*als solche klar erkennbar und vom übrigen Inhalt der Angebote eindeutig getrennt sein*“, **§ 22 Abs. 1 Satz 1 MStV**, ähnlich § 6 Abs. 1 TMG. Bei Werbung politischer, weltanschaulicher oder religiöser Art muss auf den Urheber hingewiesen werden, § 22 Abs. 1 Satz 3 MStV.
- Ergänzend kann das wettbewerbsrechtliche Verbot verschleierte Werbung (**§ 5a Abs. 6 UWG**) eingreifen. Siehe Fall: Die Influencerin der Vorlesung Wettbewerbsrecht.

Internet-Werbeblocker sind für alle Telemedien, die sich durch Werbung finanzieren, ein Ärgernis. Zur ihrer Zulässigkeit BGH vom 19.4.2018 (Werbeblocker II), BGHZ 218, 236 ff.; *Beater AfP* 2017, 277 ff.; siehe auch den früheren Klausurfall: Der Internet-Werbeblocker auf der Lehrstuhlseite.

Telemedien finanzieren sich vielfach auch dadurch, dass sie mit Hilfe von cookie-Programmen Daten über ihre Nutzer sammeln und diese Daten an Werbefirmen veräußern. Diese Firmen sind daraufhin in der Lage, Werbung effektiver zu platzieren, zum Beispiel sie zu personalisieren. Mit Hilfe solcher Datensätze kann unter Umständen mit hoher Zuverlässigkeit eingeschätzt werden, welches Geschlecht und Alter eine Person hat, ob sie Zigaretten raucht und Alkohol trinkt, welche sexuelle Orientierung, parteipolitische Einstellung und religiöse Überzeugung sind hat und ob sie eher extra- oder introvertiert ist, *Döring* in: Schweiger/Beck (Hrsg.), Handbuch Online-Kommunikation, 2. Auflage 2019, S. 167, 174 mwN.

II. Privater Rundfunk und fernsehähnliche Telemedien

Dem privaten Rundfunk und den fernsehähnlichen Teilmedien ist Werbung (hier gilt § 2 Abs. 2 Nr. 7, Nr. 8 MStV) erlaubt, aber an zahlreiche Voraussetzungen geknüpft. Ausgangspunkt ist, dass „*Werbung oder Werbetreibende ... das übrige Programm inhaltlich und redaktionell nicht beeinflussen*“ dürfen, §§ 8 Abs. 2 Satz 1, 74 Satz 2 MStV. Entsprechendes gilt für das Sponsoring, §§ 8 Abs. 2 Satz 2, 74 Satz 2 MStV.

Der Werbecharakter muss erkennbar gemacht werden.

- Werbung muss „*als solche leicht erkennbar und vom redaktionellen Inhalt unterscheidbar sein*“, §§ 8 Abs. 3 Satz 1, 74 Satz 2 MStV.

Die Regelung beseitigt die Abhängigkeit eines Medienunternehmens von Werbeeinnahmen als solche nicht und schaltet deshalb Beeinflussungsgefahren nicht komplett aus. Es wehrt aber zumindest die Gefahr ab, dass Werbung aus Finanzierungsinteressen in das Programm integriert und der Programminhalt so indirekt vom Geldgeber beeinflusst wird. (Unzulässige) Werbung im Programm wäre für die werbenden Unternehmen nämlich besonders interessant, weil sie einen höheren Glaubwürdigkeits- und damit auch einen höheren Werbeeffekt hätte. Im Hinblick darauf liegt die Annahme nicht fern, dass ein Medienunternehmen, das solche Werbeformen akzeptiert, für die Werbewirtschaft interessanter wäre und höhere Werbeentgelte durchsetzen könnte, als dies im Rahmen einer Spotwerbung möglich wäre.

- „*Schleichwerbung*“ (§ 2 Abs. 2 Nr. 9 MStV) und Themenplatzierung sind stets unzulässig, §§ 8 Abs. 7 Satz 1, 74 Satz 2 MStV. Die „*Produktplatzierung*“ (§ 2 Abs. 2 Nr. 12) ist nur unter bestimmten Voraussetzungen erlaubt, §§ 8 Abs. 7 Satz 2 ff., 38, 74 Satz 2 MStV.

Es gibt außerdem Beschränkungen in Bezug auf den Inhalt von Werbung.

- „*Werbung politischer, weltanschaulicher oder religiöser Art ist unzulässig*“, §§ 8 Abs. 9 Satz 1, 74 Satz 2 MStV. Man möchte verhindern, dass zahlungskräftige Institutionen ihre politischen, weltanschaulichen oder gesellschaftlichen Interessen in besonderer Weise über den Rundfunk öffentlich machen und auf diese Weise auf die öffentliche Meinungsbildung einwirken und diese verändern können. Es soll einzelnen Gruppen nicht möglich sein, sich so die Möglichkeit einer eigenen rundfunkmäßigen Betätigung zu verschaffen, ohne den Zugangsregeln für Rundfunkveranstalter unterworfen zu sein, OVG Lüneburg vom 7.5.1998 (DGB), NJW 1999, 515, 516 mwN.

Als „*politisch*“ sind daher bereits solche Werbemaßnahmen von Interessengruppen anzusehen, die versuchen, Einfluss auf die öffentliche Willensbildung zu nehmen. Die Vorschrift beschränkt sich nicht auf parteipolitische Werbung, sondern erfasst auch Werbung von Gruppen außerhalb der politischen Parteien. Ebenfalls als unzulässige politische Werbung wird es angesehen, wenn der Staat selbst „*politische Öffentlichkeitsarbeit*“ betreibt. In den wenigen, bislang diskutierten oder entscheidungsrelevanten Konstellationen wird eher ein strenger Maßstab befürwortet. Beispielsweise sind eine Werbung des DGB zur Unterstützung der gewerkschaftlichen Tarifvertragspolitik und eine auf Personalrekrutierung ausgerichtete Werbung der Bundeswehr als unzulässig eingestuft worden.

„Spendenaufrufe zu Wohlfahrtszwecken“ hat der Gesetzgeber dagegen ausdrücklich für zulässig erklärt, § 8 Abs. 9 Satz 2 MStV.

- Weitere Beschränkungen bestehen im Zusammenhang mit „Nachrichtensendungen und Sendungen zum politischen Zeitgeschehen“. Sie dürfen weder gesponsert werden (§ 10 Abs. 4 Satz 1 MStV), noch ist es Moderatoren solcher Sendungen erlaubt, in der Fernsehwerbung oder beim Teleshopping im Fernsehen aufzutreten, § 8 Abs. 8 MStV. Die Regelungen verbieten es ausdrücklich, den Glaubwürdigkeits- und Vertrauenswert solcher Sendungen zu Werbezwecken zu nutzen. Meines Erachtens erklären sie sich aus dem Anliegen, redaktionelle Standards möglichst weitgehend zu sichern. Die einschlägigen Sendungen und vor allem Nachrichtensendungen haben sowohl für die Information des Einzelnen als auch für die öffentliche Meinungsbildung insgesamt elementare Bedeutung. Ihre Neutralität und Sachbezogenheit soll daher soweit wie möglich vor dem Verdacht einer Verquickung mit finanziellen Interessen geschützt werden.

Die Bestimmungen sind im Hinblick auf ihren Schutzzweck weder auf den Wetterbericht noch auf Sendungen anwendbar, die Unterhaltungscharakter haben beziehungsweise nicht der Demokratie- und Wirtschaftsfunktion der Medien zuzurechnen sind.

Die Fernsehwerbung im privaten Rundfunk unterliegt außerdem zeitlichen Beschränkungen, § 70 Abs. 1 MStV.

C. Sponsoring

Das Sponsoring (für Rundfunk und Telemedien gilt § 2 Abs. 2 Nr. 10 MStV) unterscheidet sich von der Werbung in der Gestaltung und der dahinterstehenden unternehmerischen Motivation. Beim Sponsoring stellt das Unternehmen eine Förderung zur Verfügung und erhält dafür eine meist auf ideellem Gebiet liegende Gegenleistung. Ein klassisches Beispiel ist die Finanzierung von Sport- oder Kulturveranstaltungen durch ein Unternehmen, das dafür vom Veranstalter als Sponsor genannt wird.

Auf diese Weise ist es möglich, bestimmte Werberestriktionen zu umgehen (zum Beispiel § 39 Abs. 1 Satz 4 MStV) oder Zielgruppen anzusprechen, die das werbende Unternehmen auf anderen Wegen nicht erreichen könnte.

Das Sponsoring ermöglicht es dem Unternehmen außerdem, den Akzeptanzwert des gesponserten Ereignisses für die eigene Öffentlichkeitsarbeit nutzbar zu machen. Für den Medienbereich können namentlich Fernsehsendungen, aber beispielsweise auch Printberichterstattungen „mit freundlicher Unterstützung“ eines Sponsors erscheinen.

Das Sponsoring unterliegt im Grundsatz denselben Anforderungen wie die Werbung. Auch die Finanzierung durch einen Sponsor kommt dem Medienunternehmen ökonomisch zugute und kann dementsprechende Abhängigkeiten und Beeinflussungen zur Folge haben. Die rundfunk- und telemedienrechtliche Zulässigkeit des Sponsoring bestimmt sich nach §§ 10, 22 Abs. 1 Satz 3 Hs. 2., Abs. 2, 74 Satz 2 MStV.

- Der Sponsor darf Inhalt und Programmplatz einer gesponserten Sendung nicht in der Weise beeinflussen, dass die Verantwortung und die redaktionelle Unabhängigkeit des Rundfunkveranstalters beeinträchtigt werden, § 10 Abs. 2 MStV.
- Bei ganz oder teilweise gesponserten Sendungen muss zu Beginn oder am Ende auf die Finanzierung durch den Sponsor in vertretbarer Kürze hingewiesen werden, § 10 Abs. 1 MStV.
- Gesponserte Sendungen dürfen nicht zum Erwerb von Produkten des Sponsors oder eines Dritten anregen, § 10 Abs. 3 MStV.
- Darüber hinaus bestehen wie bei der Werbung zahlreiche inhaltliche Verbote, §§ 10 Abs. 4, Abs. 6 MStV.

Presserechtlich ist das Sponsoring als eine entgeltliche Veröffentlichung als solche kenntlich zu machen, sofern der Sponsor Einfluss auf den redaktionellen Inhalt nimmt, § 9 PresseG. Im Übrigen gelten die allgemeinen wettbewerbsrechtlichen Anforderungen.

D. Finanzierung der öffentlich-rechtlichen Medien

Die öffentlich-rechtlichen Medien sollen ihre Inhalte an ihrem Auftrag (§ 26 MStV) und nicht an hohen oder niedrigen Quoten (= Einnahmen) ausrichten. Ihre „*vorrangige Finanzierungsquelle*“ (§ 35 Satz 1 Hs. 2 MStV) ist deshalb der Rundfunkbeitrag, der sie vor Einflüssen des Marktes und des Staates schützen soll. Finanzierungen über Werbe- und sonstige Einnahmen sind ihnen nur bedingt erlaubt. Die Finanzierung aus Steuermitteln ist durchweg unzulässig.

Der öffentlich-rechtliche Rundfunk muss finanziell so ausgestattet sein, dass er in der Lage ist, „*seine verfassungsmäßigen und gesetzlichen Aufgaben zu erfüllen*“, § 34 Abs. 1 MStV, BVerfG vom 11.9.2007 (Rundfunkgebühr II), BVerfGE 119, 181, 218.

Nach § 36 Abs. 1 MStV wird der Finanzbedarf des öffentlich-rechtlichen Rundfunks regelmäßig entsprechend den Grundsätzen von Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit von der KEF (= unabhängige Kommission zur Überprüfung und Ermittlung des Finanzbedarfs der Rundfunkanstalten) überprüft. Die Beitragsfestsetzung erfolgt durch Staatsvertrag, § 36 Abs. 4 MStV.

Der Rundfunkbeitrag fließt den ARD-Anstalten (72,6295%), dem ZDF (24,7579%) und dem DLR (Deutschlandradio) (2,6126%) zu, § 9 Abs. 1 RFinStV. Die privaten Rundfunkveranstalter erhalten nichts, § 69 Satz 2 MStV.

I. Rundfunkbeitrag

Die Pflicht zur Beitragszahlung trifft jeden, der „*Inhaber einer Wohnung*“ (§ 2 Abs. 1 RBeitRStV = *Fechner/Mayer*, Medienrecht Vorschriftensammlung, 16. Auflage 2020/21, Nr. 22) oder einer „*Betriebsstätte*“ (§ 5 Abs. 1 Satz 1 RBeitRStV) ist. Die näheren Einzelheiten sind im RBeitRStV und im RFinStV (= *Fechner/Mayer*, Medienrecht Vorschriftensammlung, 16. Auflage 2020/21, Nr. 23) geregelt.

Durch die Anknüpfung an das Innehaben einer Wohnung oder Betriebsstätte fällt die Gebühr bewusst unabhängig davon an, ob jemand überhaupt ein Empfangsgerät hat und es in Anspruch nimmt. Das ist verfassungsgemäß, BVerfG vom 6.10.1992 (Hessen 3), BVerfGE 87, 181, 201 zum früheren Rundfunkgebührenrecht. Die Beitragspflicht entfällt also nicht, wenn ausschließlich Programme privater Veranstalter empfangen werden. Dies gilt selbst dann, wenn durch technische Vorrichtungen sichergestellt ist, dass keine öffentlich-rechtlichen Sender empfangen werden können, Hahn/Vesting/*Libertus*, 2. Auflage 2008, § 13 RStV Rn. 28.

Es ist nach BVerfG vom 6.3.1999, NJW 2000, 649 verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden, dass auch Rundfunkteilnehmer, die ausschließlich Programme privater Veranstalter empfangen wollen, zur Zahlung von Rundfunkgebühr/Rundfunkbeitrag verpflichtet sind.

II. Rundfunkwerbung, sonstige Einnahmen

Der öffentlich-rechtliche Rundfunk darf sich auch durch Markterlöse finanzieren, § 35 Satz 1 MStV. Diese dürfen die Beitragsfinanzierung aber weder überwiegen noch „in den Hintergrund drängen“, § 35 Satz 1 Hs. 2 MStV „vorrangig“; BVerfG vom 11.9.2007 (Rundfunkgebühr II), BVerfGE 119, 181, 220.

Wenn man dem öffentlich-rechtlichen Rundfunk sonstige Einnahmen erlaubt, so setzt man ihn den Beeinflussungsgefahren aus, vor denen ihn die Beitragsfinanzierung gerade schützen soll. Das BVerfG hat das mit dem Argument akzeptiert, eine solche Mischfinanzierung könne einseitige Abhängigkeiten lockern und auf diese Weise die Programmgestaltungsfreiheit der Rundfunkveranstalter stärken, BVerfG vom 5.2.1991 (WDR), BVerfGE 83, 238, 310. Das ist ein schwaches Argument. Eine Werbefinanzierung wirkt sich zwingend auf das Programm aus und solche Negativeinflüsse gibt es bei den öffentlich-rechtlichen Sendern deutlich. Die Mischfinanzierung durch Beiträge und Markterlöse ist inkonsequent, denn sie läuft nicht auf eine zusätzliche Absicherung von Programmautonomie, sondern darauf hinaus, die Nachteile beider Finanzierungsformen miteinander zu kombinieren. Es wäre rechtspolitisch folgerichtig, den öffentlich-rechtlichen Rundfunk ausschließlich über den Rundfunkbeitrag zu finanzieren und Markterlöse zu untersagen. Der Gesetzgeber bringt diese Konsequenz aus politischer Schwäche nicht auf. Die öffentlich-rechtlichen Sender verteidigen die Möglichkeit, solche zusätzliche Einnahmen zu erzielen, heftig.

Den öffentlich-rechtlichen Anstalten ist die „*Rundfunkwerbung*“ in engen Grenzen erlaubt, § 39 MStV. In den Telemedien ist Werbung unzulässig, § 30 Abs. 5 Nr. 1 MStV.

Die öffentlich-rechtlichen Anstalten dürfen unter bestimmten Voraussetzungen „*kommerzielle Tätigkeiten*“ ausüben (§ 40 Abs. 1 Satz 1 MStV) und „sonstige Einnahmen“ erzielen (§ 35 Satz 1 MStV), zum Beispiel solche aus Sponsoring, Verwertungsaktivitäten und Merchandising, § 40 Abs. 1 Satz 2 MStV.

Das Grundproblem zeigt die Das Erbe der Guldenburgs-Entscheidung zum früheren Recht. Sie betraf die Fernsehserie „Das Erbe der Guldenburgs“, die einen Bekanntheitsgrad zwischen 70 und 80 % erreichte. Der Eigentümer des Schlosses, das Schauplatz der Serie war, meldete daraufhin die Bezeichnung „Guldenburg“ als Marke an. Dagegen klagte das ZDF, weil

dem ZDF das alleinige Recht zur kommerziellen Verwertung des Titels der Fernsehsendung zustehe. Der BGH folgte dem nicht und sah die Gefahr der Kollision mit tragenden Grundsätzen des Medienrechts, insbesondere mit dem Gebot „der Bewahrung der Unabhängigkeit der Programmgestaltung sowie der Abwehr sachfremder Einflüsse Dritter auf diese“, BGH vom 19.11.1992 (Das Erbe der Guldenburgs), BGHZ 120, 228, 236. Ein Interesse der Sendeanstalten, sich zusätzliche Einnahmequellen zu verschaffen, kann zur Folge haben, „dass schon Planung und Gestaltung von Sendungen – mindestens auch – im Blick auf deren künftige Verwertbarkeit unter Merchandising-Gesichtspunkten vorgenommen werden... Die Zulassung einer uneingeschränkten Vermarktung der Titel und/oder des Rufes von Fernsehsendungen würde daher verschiedene Wege zur Einflussnahme Dritter auf die Programmgestaltung eröffnen“, BGH vom 19.11.1992 (Das Erbe der Guldenburgs), BGHZ 120, 228, 237.

Bestimmte Einnahmemöglichkeiten sind den Rundfunkanstalten von Gesetzes wegen ausdrücklich versperrt, nämlich Einnahmen aus besonderen Entgelten für Programme und Angebote, die zur Grundversorgung gehören (§ 35 Satz 2 MStV), und Einnahmen aus Telefonmehrwertdiensten, § 35 Satz 3 MStV.

Fall: Wer erschoss Boro?

Das ZDF zeigt am 13. Februar den ersten Teil des Kriminalfernsehspiels „Wer erschoss Boro“. Die Zuschauer werden aufgefordert, den Täter zu ermitteln, und können, wenn sie den richtigen Namen einsenden, per Verlosung Preise gewinnen. Die Auflösung sendet das ZDF eine Woche später zur gleichen Tageszeit.

Für das Fernsehspiel hatte das ZDF mit dem Verlagsunternehmen V einen Kooperationsvertrag geschlossen. Darin wurde V das Recht eingeräumt, den Sendetitel und den Spielfilminhalt für ein von V herauszugebendes Buch zu verwenden, das die Personen und den Gang der Handlung schildern und die Zuschauer und Leser an die Lösung des Falles heranführen sollte, ohne diesen aufzulösen. Im Gegenzug verpflichtete sich V zur Zahlung eines Produktionskostenzuschusses in Höhe von 100.000 €. Das ZDF weist zu Beginn und am Ende der beiden Sendungen eindeutig auf die Vereinbarung mit V und den Produktionskostenzuschuss hin. Es hat außerdem ab Jahresbeginn in seinem Programm mehrfach auf das Fernsehspiel und das Buch von V aufmerksam gemacht. In diesen Vorankündigungen und auch im Rahmen der Hauptsendung am 13. Februar weist es auf das Buch des V hin, zeigt es bildschirmausfüllend in einer Totaleinstellung und bezeichnet es als Hilfsmittel für die Ermittlung des Täters.

I. Ist das Vorgehen des ZDF rundfunkrechtlich zulässig?

II. Eine Konkurrentin des V fragt im Januar, ob sie erreichen kann, dass das ZDF die Werbehinweise auf das Buch unterlässt.

Hinweis: BGH vom 22.2.1990 (Werbung im Programm), BGHZ 110, 278 ff.

Lösung**Frage I****A. Merchandising**

Die Zulässigkeit bestimmt sich nach **§ 40 MStV**.

In dem Kooperationsvertrag überträgt das ZDF dem V das Recht, den Sendetitel und den Spielfilminhalt für ein von V herauszugebendes Buch zu verwenden. Es handelt sich eine „*kommerzielle Tätigkeit*“ beziehungsweise ein Merchandising im Sinne von **§ 40 Abs. 1 Satz 1 f. MStV**. Die Zulässigkeit kann im Streitfall nicht abschließend beurteilt werden.

Das ZDF müsste das Geschäft „unter Marktbedingungen“ und grundsätzlich durch eine „rechtlich selbstständige Tochtergesellschaft“ erbringen, **§ 40 Abs. 1 Satz 3 f. MStV**. Es müsste außerdem von einer vorhergehenden Genehmigung durch die zuständigen Gremien des ZDF erfasst sein, **§ 40 Abs. 2 MStV**.

B. Produktionskostenzuschuss**I. § 10 Abs. 1 Satz 1 MStV (-)**

Soweit der Produktionskostenzuschuss zur Finanzierung der beiden Sendungen dient, wird er von V als einem Dritten gewährt und ist „*Sponsoring*“ im Sinne von **§ 2 Abs. 2 Nr. 10 MStV**.

Das Erfordernis, auf die Sponsoring-Vereinbarung eindeutig hinzuweisen, ist erfüllt.

II. § 10 Abs. 2 MStV (-)

V hat die Produktion von „Wer erschoss Boro?“ finanziell unterstützt. Es ist in keiner Weise ersichtlich, dass er auf den Inhalt des Fernsehspiels irgendeinen Einfluss genommen hat.

III. § 10 Abs. 3 MStV (+)

Die gesponserten Sendungen regen zum Kauf von Erzeugnissen des Sponsors, nämlich des von V verlegten Buchs an. Das ist unzulässig.

C. Hinweise auf das Buch**I. Verstoß gegen § 39 Abs. 1 Satz 4 MStV (-)**

Das ZDF fällt unter die zeitliche Werbebeschränkung. Es ist aber nicht bekannt, um welche Uhrzeit die Hinweise auf das Buch von V gesendet werden.

II. Verstoß gegen § 8 Abs. 3 Satz 1 MStV (+)

Nach § 8 Abs. 3 Satz 1 MStV muss „*Werbung als solche leicht erkennbar und vom redaktionellen Inhalt unterscheidbar sein*“.

1. Werbung (+)

Die Hinweise auf das Buch und dessen Zeigen im Bild müssten „*Werbung*“ (§ 2 Abs. 2 Nr. 7 MStV) sein.

a. Äußerung im Rundfunk (+)

Die Hinweise und das Zeigen sind „*Äußerungen*“ und sie werden im ZDF gesendet.

b. Zusammenhang mit geschäftlicher Tätigkeit (+)

Die Äußerungen waren zumindest auch darauf gerichtet, den Verkauf des Buches zu fördern und dem V im Rahmen des Kooperationsvertrages durch Werbung Schützenhilfe zu leisten, BGH vom 22.2.1990 (Werbung im Programm), BGHZ 110, 278, 288.

Sie waren wegen dieses ökonomischen Bezugs weder lediglich publizistische, vom öffentlich-rechtlichen Rundfunkauftrag des ZDF gedeckte Programmhinweise noch Hinweise auf programmbegleitende Druckwerke mit programmbezogenen Inhalt, § 27 Abs. 1 Satz 2 MStV.

c. Gegen Entgelt (+)

Das ZDF hat im Zusammenhang mit „Wer erschoss Boro?“ und der Kooperation mit V finanzielle Zuwendungen erhalten. Der Hinweis auf das Buch stand in einem geschäftlichen Zusammenhang und erfolgte letztlich „gegen Entgelt“. Sinn und Zweck des Kooperationsabkommens war es, möglichst viele Fernsehzuschauer für eine Verfolgung der Fernsehsendung und für das Buch zu interessieren, BGH vom 22.2.1990 (Werbung im Programm), BGHZ 110, 278, 289.

2. Erkennbarkeit des Werbecharakters

Ob das Erfordernis, dass die Werbung „*als solche leicht erkennbar*“ ist (§ 8 Abs. 3 Satz 1 Alt. 1 MStV), im Streitfall erfüllt wurde, lässt sich anhand des Sachverhalts nicht eindeutig entscheiden.

Das Erfordernis ist beachtet, sofern das ZDF das Buch nicht etwa als eigenes Produkt, sondern als Buch des V vorstellt. Ob der Werbecharakter auch „leicht“ erkennbar war, lässt sich nicht einschätzen.

3. Unterscheidbarkeit vom redaktionellen Inhalt (-)

Die Werbung müsste auch „*vom redaktionellen Inhalt unterscheidbar*“ sein, § 8 Abs. 3 Satz 1 Alt. 2 MStV. Die Anforderung ist ein Ausdruck ein allgemeinen Grundsatzes der Trennung zwischen Werbung und Programm.

BGH vom 22.2.1990 (Werbung im Programm), BGHZ 110, 278, 285 ff. hat im Streitfall einen Verstoß bejaht. Das ZDF verquickt eigene Programm- und Einnahmeinteressen untrennbar mit den geschäftlichen Interessen des V. Der BGH sieht darin die Gefahr, dass die Unabhängigkeit der Programmgestaltung und die Einhaltung der Neutralität von Medien gegenüber dem Wettbewerb beeinträchtigt werden können, BGH vom 22.2.1990 (Werbung im Programm), BGHZ 110, 278, 286.

Frage II

A. Verwaltungsrecht (-)

I. Rechtsaufsicht

Das ZDF unterliegt Rechtsaufsicht durch die Landesregierungen und diese bezieht sich auch auf die ordnungsgemäße Durchführung der Bestimmungen des MStV, § 31 Abs. 1 Satz 1 ZDF-StV (ZDV-Staatsvertrag = *Fechner/Mayer*, Medienrecht Vorschriftenammlung, 16. Auflage 2020/21, Nr. 25).

II. Subjektives Recht auf Einschreiten (-)

Die Aufsichtsnormen begründen keinen Anspruch privater Unternehmer darauf, dass die Rechtsaufsicht gegen die möglicherweise rechtswidrig handelnde Rundfunkanstalt einschreitet, VG Mainz vom 14.9.1984, NVwZ 1985, 136. Es gibt ebenso kein einklagbares Recht oder eine allgemeine Kontrollbefugnis von Rundfunkteilnehmern auf die Einhaltung der rundfunkrechtlichen Vorschriften, VG Mainz vom 14.9.1984, NVwZ 1985, 136.

B. Wettbewerbsrecht

BGH vom 22.2.1990 (Werbung im Programm), BGHZ 110, 278 ff.

I. §§ 8 Abs. 1 Satz 1 Alt. 2, 5a Abs. 6 UWG

1. Geschäftliche Handlung, § 2 Abs. 1 Nr. 1 UWG (+)

Die Handlung liegt in dem Hinweisen auf das Buch und in dem Zeigen des Buchs am 13. Februar. Das ZDF handelt zugunsten des Unternehmens V, also eines fremden Unternehmens. Es fördert den Absatz des Buches.

Das ZDF müsste ferner „im geschäftlichen Verkehr“ tätig geworden sein.

- Die rein hoheitliche, amtliche Tätigkeit liegt außerhalb des geschäftlichen Verkehrs, da sie sich in ihrer rechtlichen Beurteilung allein nach den einschlägigen verfassungs- und verwaltungsrechtlichen Anforderungen beurteilen lassen muss. Nach BGH vom 22.2.1990 (Werbung im Programm), BGHZ 110, 278, 284 ist das UWG nicht anwendbar, soweit Sender ihren öffentlich-rechtlichen Programmauftrag erfüllen und ihre Sendetätigkeiten, auch soweit diese das Unterhaltungsprogramm betreffen, öffentlich-rechtlicher Art sind. Dazu zählen aber gerade nicht Betätigungen wirtschaftlicher Art, die mit der öffentlich-rechtlichen Sendetätigkeit verbunden und eine nach MStV und UWG unzulässige Wirtschaftswerbung sind.

- Das ZDF handelt im geschäftlichen Verkehr, weil die Hinweise nicht redaktionell, sondern geschäftlich motiviert sind. Nach § 2 Abs. 2 Nr. 7 MStV gilt eine Äußerung als Werbung beziehungsweise als geschäftlich motiviert, wenn sie gegen Entgelt oder eine ähnliche Gegenleistung erfolgt.

2. Unkenntlichkeit des kommerziellen Zwecks, § 5a Abs. 6 UWG

Der BGH stellte unter anderem darauf ab, dass das Verbot der Werbung im Programm auch den Schutz des Fernsehzuschauers und damit der Allgemeinheit vor einer Täuschung über den werbenden Charakter des fraglichen Programnteils bezwecke. Die Vermischung von Werbung und Programm sei unzulässig, weil der Verkehr einem Beitrag im redaktionellen Teil als objektiver Meinungsäußerung oder als Berichterstattung einer neutralen Redaktion größere Bedeutung beimesse und unkritischer gegenüber stehe als den werblichen Behauptungen von Wettbewerbern, BGH vom 22.2.1990 (Werbung im Programm), BGHZ 110, 278, 291.

Andere Ansicht gut vertretbar. Vermischen von Programm und Werbung ist nicht unbedingt mit einem Täuschen über den Werbecharakter gleichzusetzen. § 5a Abs. 6 UWG bezieht sich allein auf letzteres.

II. §§ 8 Abs. 1 Satz 1 Alt. 2, 3a UWG

Der BGH hat den Rechtsbruch bejaht.

1. Keine vorrangiges Sanktionierungssystem (+)

Die Staatsaufsicht über das ZDF schließt die Anwendbarkeit des Rechtsbruchtatbestands nicht aus (von BGH aaO. nicht erörtert; Einzelheiten behandelt die Vorlesung Wettbewerbsrecht). Eine andere Ansicht ist mit entsprechender Begründung durchaus vertretbar. Dann wäre hilfsweise weiter zu prüfen.

2. Gesetzesverstoß (+)

F hat gegen die §§ 8 Abs. 3 Satz 1, 10 Abs. 3 MStV verstoßen (siehe oben).

3. Wettbewerbsbezogene Zielrichtung der §§ 8 Abs. 3 Satz 1, 10 Abs. 3 MStV

Die Vorschriften müssten zumindest „auch“ dazu bestimmt sein, „im Interesse der Marktteilnehmer das Marktverhalten zu regeln“.

- Das rundfunkrechtliche Trennungsgebot sichert in den Augen des BGH ein wichtiges, durch die Verfassung geschütztes Gemeinschaftsgut von grundlegender Bedeutung für das Gemeinwesen. Der Verstoß gegen eine derartige Vorschrift zu Zwecken des Wettbewerbs sei wettbewerbswidrig, ohne dass es dafür noch auf das Vorliegen weiterer Umstände ankäme, BGH vom 22.2.1990 (Werbung im Programm), BGHZ 110, 278, 290 mwN. (Nach Wortlaut des heutigen § 3a UWG zweifelhaftes Argument.)
- In den Augen des BGH hat das Trennungsgebot auch einen unmittelbar wettbewerbsbezogenen Charakter. Es diene nämlich der Erhaltung der Objektivität und Neutralität des Rundfunks gegenüber dem Wettbewerb auf dem Markt und schütze damit das Interesse der betroffenen Wettbewerber an der Gleichheit der wettbewerbliehen Ausgangsbedingungen, BGH vom 22.2.1990 (Werbung im Programm), BGHZ 110, 278, 290 f. mwN.
- In meinen Augen ist es für das heutige UWG im Hinblick auf den § 1 UWG eine wettbewerbsrechtlichen Zielrichtung der §§ 8 Abs. 3 Satz 1, 10 Abs. 3 MStV abzulehnen. Die Vorschriften haben eine medien-, aber keine wettbewerbsrechtliche Schutzrichtung.

4. Unterlassungsvoraussetzungen (+)

Wer § 3a UWG bejaht, muss die Wiederholungsgefahr prüfen. Die Wiederholungsgefahr ist grundsätzlich zu vermuten. Das ZDF hat die Wiederholungsgefahr bislang nicht durch eine verbindliche strafbewehrte Unterlassungserklärung ausgeräumt.

III. §§ 8 Abs. 1 Satz 1 Alt. 2, 3 Abs. 1 UWG

Wenn man die §§ 5a Abs. 6, 3a UWG ablehnt, bleibt § 3 Abs. 1 UWG und im Rahmen der Unlauterkeit zu prüfen, ob die Vorschrift aufgrund der Drittwirkung von **Art. 5 Abs. 1 Satz 2 Alt. 2 GG** anzuwenden ist. Wäre in meinen Augen methodisch korrekt, ist bislang aber noch nie in Betracht gezogen worden.

IV. TEIL: RECHERCHE

§ 9: BESCHAFFUNG VON INFORMATIONEN

Informationen sind der unverzichtbare „Rohstoff“ für die Medien. Sie stehen am Anfang der „medialen Wertschöpfungskette“, die zur Information der Allgemeinheit führt. Medien können namentlich ihre Demokratie- und Wirtschaftsfunktion nur erfüllen, wenn sie sich zunächst selbst und nach eigener Entscheidung über tatsächliche Vorgänge und Ereignisse informieren können. Das setzt voraus, dass sich die Medien Informationen rein faktisch verschaffen können. Erst der prinzipiell ungehinderte Zugang zur Information versetzt die Medien in den Stand, die ihnen in der freiheitlichen Demokratie zukommende Funktion wahrzunehmen, BVerfG vom 24.1.2001 (Politbüro-Prozess), BVerfGE 103, 44, 59. Eng mit dem Beschaffen und der Zugänglichkeit von Informationen hängt der Schutz von Informationsquellen zusammen. Manche Quellen sprudeln nur, wenn sie sich auf „Vertraulichkeit“, sprich darauf verlassen können, anonym zu bleiben.

A. Informationsrechte

Für die Informationsansprüche ist stark danach zu unterscheiden, ob sie sich gegen staatliche Stellen oder gegen Private richten. Gegenüber dem Staat stehen den Medien zahlreiche Informationsrechte zu. In Bezug auf Informationen zur öffentlichen Meinungsbildung besteht ein Grundsatz der freien Zugänglichkeit, der sich gegen den Staat richtet und aus dem Demokratieprinzip folgt, BVerfG vom 7.11.2000 (ntv), BVerfGE 103, 44, 65 f. Die Medien können ihre wichtige Kontrollfunktion, die sie gegenüber dem Staat haben, nur ausüben, wenn sie sich über staatliches Handeln auch ausreichend informieren können. Die Medien haben weiterhin gegenüber dem Staat ein subjektives Recht auf Gleichbehandlung im publizistischen Wettbewerb, zum Beispiel auf die gleichberechtigte Teilhabe an den Berichterstattungsmöglichkeiten über ein gerichtliches Verfahren, BVerfG vom 12.4.2013 (NSU-Prozess), NJW 2013, 1293, 1294 Rn. 20. Das Recht leitet sich aus den **Artt. 3 Abs. 1, 5 Abs. 1 Satz 2 GG** ab und erklärt sich ebenfalls aus der Demokratie- und Kontrollfunktion der Medien.

Dagegen sind die Rechte der Medien, von Privaten Information zu verlangen, stark begrenzt. Die Gewährung von Information steht nämlich grundsätzlich in der freien Entscheidung des betreffenden Einzelnen. Dies ergibt sich daraus, dass der Private aufgrund subjektiver Rechte selbst entscheiden kann, ob er Informationen gewährt oder nicht.

Der Veranstalter eines Theaterstücks oder eines Fußballspiels kann aufgrund des Hausrechts anderen den Zugang gestatten oder verwehren. Ebenso steht es einem Urheber frei, sein Werk niemandem zugänglich zu machen. Erst recht gibt es keine allgemeine Kontrollfunktion der Medien gegenüber Privatpersonen. Dem Einzelnen steht – anders als staatlichen Stellen – aufgrund des persönlichkeitsrechtlichen Schutzes sogar das ausdrückliche Recht zu, für sich zu bleiben und sich einer öffentlichen Debatte zu entziehen, zum Beispiel BGH vom 9.12.2003

(Luftbildaufnahmen II), NJW 2004, 762, 736. Ein Anspruch auf Information kann aus diesen Gründen nur in Sonderkonstellationen in Betracht kommen, bei denen der Entscheidungsspielraum des Berechtigten aus medienrechtlichen oder sonstigen Gründen entsprechend eingeschränkt ist.

I. Recht auf Zugang

Das Recht auf Zugang verschafft den Medien die Möglichkeit, sich aus erster Hand zu informieren und sich einen eigenen Eindruck zu verschaffen. Der Zugangsanspruch öffnet also den Weg zu Informationen, die typischerweise einen besonderen Authentizitätswert haben und damit in einem erhöhten Maße wertvoll sein können. Umgekehrt ist er mit Belastungen des Verpflichteten verbunden. Er muss die Anwesenheit des Journalisten ermöglichen, diesem unter Umständen Einblick in seine Räumlichkeiten gewähren und Beeinträchtigungen hinnehmen, die mit dem Zugang oder der Teilnahme des Journalisten verbunden sind.

- Zahlreiche Normen sehen ein Recht auf Zugang zu staatlichen Veranstaltungen vor. In der Regel geschieht dies, indem Veranstaltungen für „öffentlich“ erklärt werden. Der prominenteste Anwendungsfall sind die Verhandlungen des Bundestages. Sie sind nach **Art. 42 Abs. 1 Satz 1 GG** „öffentlich“ und daher für jedermann, also auch für die Medien zugänglich. Gleiches gilt nach **Art. 52 Abs. 3 Satz 3 GG** für Verhandlungen des Bundesrates.

Der Öffentlichkeitsgrundsatz gilt aber nur für das Plenum, während Beratungen in den Ausschüssen grundsätzlich nicht öffentlich sind, § 69 Abs. 1 Satz 1 GeschäftsOBT; BVerfG vom 6.3.1952, BVerfGE 1, 144, 152. Die Nichtöffentlichkeit der Ausschüsse wird von der h.M. damit begründet, dass nur so die Intimität der Ausschüsse gewährleistet sei. Sie wird als ein Garant für die freie Rede und Diskussion in diesen Gremien und als Vorbeugung davor angesehen, dass wichtige Diskussionen andernfalls in informellen Gesprächskreisen stattfänden.

- Gerichtsverfahren sind grundsätzlich „öffentlich“, § **169 Abs. 1 Satz 1 GVG**. Den Medien steht deshalb der Zugang frei. Ein darüber hinausreichender Anspruch der Öffentlichkeit auf Einsicht in die Verfahrensakten besteht nicht. Der Grundsatz der Öffentlichkeit von Gerichtsverfahren gilt für die „Verhandlungen“ vor dem erkennenden Gericht, das heißt für mündliche und tatsächlich stattfindende Verhandlungen einschließlich der Verkündung der Urteile und Beschlüsse. Öffentlichkeit bedeutet, dass die mündliche Gerichtsverhandlung auch für unbeteiligte Personen zugänglich sein muss, BGH vom 6.10.1976, BGHSt 27, 13, 14. Der Grundsatz der Öffentlichkeit findet jedoch Grenzen in tatsächlichen Gegebenheiten, wie der beschränkten Zahl der zur Verfügung stehenden Plätze in den Gerichtssälen, und in anderen Grundsätzen, die für die Rechtspflege ebenfalls wichtig sind.
- Wenn staatliche Stellen Pressekonferenzen abhalten, so müssen sie Medienvertretern prinzipiell unbeschränkten Zutritt gewähren, BVerwG vom 3.12.1974 (Pressefahrt der Bundesbahn), NJW 1975, 891, 892. Die Behörde darf bei der Informationstätigkeit insbesondere nicht nach sachlicher oder persönlicher Qualifikation oder zwischen „guter“ und „schlechter“ Presse unterscheiden. Sie hat sich als neutrale Informationsstelle jeglicher Reglementierung oder Steuerung der Medien oder eines Teils davon zu enthalten. Diese Pflicht ist nicht gesetzlich normiert, ergibt sich aber daraus, dass staatliche Stellen in ihrer

Öffentlichkeitsarbeit strikte Neutralität gegenüber den Medien walten lassen müssen. Aus medienrechtlicher Sicht folgt dies namentlich aus der Kontrollfunktion der Medien. Es darf nicht sein, dass der Staat in Form der Entscheidung über die Zutrittsbewilligung Einfluss darauf nimmt, welche Medien ihn kontrollieren können und welche nicht.

Die Medien haben grundsätzlich kein Recht auf Zutritt zu privaten Veranstaltungen. Der Veranstalter einer Feier, eines Theaterabends, eines Konzerts oder eines Fußballspiels darf eigenständig bestimmen, wen er zulässt und ob er die Zulassung an Bedingungen knüpft. Die Entscheidung, eine private Veranstaltung ohne Medienvertreter stattfinden zu lassen oder bestimmte Journalisten auszuschließen, ist eine legitime Ausübung privatautonomer Befugnisse. Das Zivilrecht kennt keinen allgemeinen Kontrahierungszwang.

In RG vom 7.11.1931 (Theaterkritiker), RGZ 133, 388, 392 hatte ein Theaterveranstalter zu einer Aufführung die Presse generell zugelassen, aber einen bestimmten Kritiker ausgeschlossen, weil dieser sich durch frühere Kritiken unbeliebt gemacht hatte. Das RG nahm an, dass sich aus § 826 BGB ein Anspruch auf Zutritt ergibt, wenn der Ausschluss einer sittenwidrigen Schädigung gleichkäme. Es zog dies für Veranstaltungen der öffentlichen Hand in Betracht sowie für Fälle, in denen die Verweigerung des Zugangs bezwecken soll, sachliche Kritik zu verhindern oder unsachliche Kritik zu erzielen und so die freie Meinungsäußerung der Theaterkritik zu erschweren oder zu unterbinden. Im Streitfall lehnte es einen Zulassungsanspruch jedoch ab. Es gestand der Beklagten das Recht zu, eine Schädigung ihres Theaters durch die Berichterstattung des ausgeschlossenen Kritikers, die sie für unsachlich, unrichtig und schädigend gehalten hatte, zu vermeiden. Die Beklagte habe in legitimer Weise zum Schutz ihrer eigenen berechtigten Belange gehandelt und gewichtige Gründe für ihr Vorgehen gehabt.

Von dem Grundsatz, dass die Zulassung von Medienvertretern im Belieben des privaten Veranstalters steht, gibt es gesetzlich normierte Ausnahmen.

- Aus Sicht der Medien ist vor allem das Recht auf Kurzberichterstattung wichtig, das Fernsehsendern und unter Einschränkungen fernsehähnlichen Telemedien zusteht, §§ 14, 75 MStV. Es ist jedoch an einschränkende Voraussetzungen gebunden und weder allgemein auf private Veranstaltungen noch auf andere Medien als das Fernsehen übertragbar.
- Nach Versammlungsrecht kann der Veranstalter einer privaten Versammlung zwar bestimmte Personen oder Personengruppen von dem Besuch öffentlicher Veranstaltungen in der Einladung ausschließen, nicht aber „*Pressevertreter*“, § 6 Abs. 2 VersammlG. Der Begriff ist untechnisch gemeint, so dass auch Hörfunk- und Fernsehjournalisten nicht ausgeschlossen werden dürfen.
- Es ist denkbar, dass sich in Sonderkonstellationen aus §§ 33 Abs. 1 Satz 1 Alt. 2, 19 Abs. 2 Nr. 1 GWB ein kartellrechtlicher Anspruch auf Zutritt ergeben kann.

II. Recht auf Einsicht in amtliche Register oder Akten

Die Medien haben das Recht, in bestimmte amtliche Register oder Akten Einsicht zu nehmen. Entsprechende Einsichtsrechte sind in diversen Gesetzen normiert. Die Einsichtsansprüche sind an unterschiedlich strenge Anforderungen

geknüpft, je nachdem, welches Schutzinteresse aufseiten des Betroffenen infrage steht und wie stark dieses Schutzinteresse durch die Einsicht beeinträchtigt werden kann. Ihre Voraussetzungen hängen deshalb maßgeblich von der Schutzwürdigkeit desjenigen ab, auf den sich die betreffenden Informationen beziehen.

Häufig steht das Einsichtsrecht nur Personen zu, die ein „*berechtigtes Interesse*“ an der Einsicht haben. Mit der Begrenzung auf berechtigte Einsichtsinteressen trägt der Gesetzgeber legitimen Schutzinteressen desjenigen Rechnung, über den die betreffenden Eintragungen Auskunft geben, BGH vom 6.3.1981, BGHZ 80, 126, 128 zu § 12 Abs. 1 Satz 1 GBO.

Wichtige Anwendungsfälle sind die Einsicht in das Grundbuch (§ 12 Abs. 1 Satz 1 GBO) und in Akten von Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit (§ 34 Abs. 1 FGG) sowie die erweiterte Auskunft über personenbezogene Informationen im Melderegister, § 21 Abs. 2 MRRG.

III. Recht auf Auskunft

Die Mediengesetze normieren ausdrückliche Ansprüche der Medien gegenüber Behörden auf Auskunft, §§ 4 PresseG, 5, 18 Abs. 4 MStV. So werden die Medien in die Lage versetzt, auch über staatliche Vorgänge zu berichten, die nicht öffentlich sind beziehungsweise zu denen kein allgemeiner Zugang besteht. Auch in solchen Vorgängen manifestiert sich Staatsgewalt, deren korrekte Ausübung einer öffentlichen Kontrolle durch die Medien zugänglich sein muss. Der Informationsanspruch „soll der Presse die Wahrnehmung ihrer Aufgabe im Rahmen der demokratischen Meinungs- und Willensbildung dadurch ermöglichen, dass sie umfassend und wahrheitsgetreu Informationen über Geschehnisse von öffentlichem Interesse erhält und in die Lage versetzt wird, die Öffentlichkeit entsprechend zu unterrichten“, BGH vom 10.2.2005 (BDSt-Nachrichten), NJW 2005, 1720 f.

Der Anspruch steht „*Vertretern*“ der Massenmedien zu. Anspruchsberechtigt sind alle Personen, die Informationen zum Zwecke der öffentlichen Meinungsbildung beschaffen und verbreiten beziehungsweise dies beabsichtigen. Sie müssen sich in dieser Eigenschaft ausweisen, wofür die Vorlage eines ordnungsgemäßen Presseausweises genügt.

Der Anspruch richtet sich dem Gesetzestext nach gegen die „*Behörden*“. Darunter fallen zunächst alle Behörden im klassischen Sinne. Eine Behörde ist jede Stelle, die Aufgaben der öffentlichen Verwaltung wahrnimmt.

Der Terminus „Behörde“ wird von den einschlägigen Vorschriften jedoch untechnisch verwendet und ist aus der Zielsetzung des Informationsanspruchs heraus zu bestimmen, BGH vom 10.2.2005 (BDSt-Nachrichten), NJW 2005, 1720 f. Der Behördenbegriff umfasst auch juristische Personen, wie beispielsweise eine GmbH, derer sich die öffentliche Hand zur Erfüllung öffentlicher Aufgaben bedient.

Die Informationspflicht ist ihrem Sinn und Zweck nach nicht auf die exekutive Staatsgewalt beschränkt. Sie gilt auch für Stellen der Legislative.

Die Medien müssen sich auch über die nicht öffentliche parlamentarische Tätigkeit, insbesondere über die Tätigkeit der Ausschüsse, informieren können. Ebenso erstreckt sich die Auskunftspflicht auf die Judikative. Die Gerichte können sowohl für den Bereich der Justizverwaltung als auch im Hinblick auf die klassische Rechtsprechung auskunftspflichtig sein.

Keine Behörden sind dagegen nichtstaatliche Stellen. Die Auskunftspflicht gilt daher nach einhelliger Ansicht nicht für Private, also zum Beispiel nicht für privatrechtliche Organisationen wie Unternehmensverbände oder gemeinnützige Einrichtungen. Ebenfalls nicht erfasst werden bestimmte Institutionen, die zwar einen öffentlich-rechtlichen Status haben, aber gleichwohl keine Staatsgewalt ausüben. Dies ist für die Kirchen weitgehend anerkannt. Eine Auskunftspflicht ist auch für den öffentlich-rechtlichen Rundfunk abzulehnen, weil die Anstalten zwar eine öffentliche Aufgabe wahrnehmen, aber gerade zur Staatsferne verpflichtet sind, BVerfG vom 20.7.1988, NJW 1989, 382 f.

Klausurfall von Alexander, Auskunft über Blogfinanzierung, JuS 2018, 1072 ff.

Das BVerfG hat angenommen, dass die §§ 4 PresseG, 5, 18 Abs. 4 MStV mangels einer entsprechenden Gesetzgebungskompetenz der Länder nicht gegenüber Bundesbehörden gelten. Wenn der Gesetzgeber keine Regelung geschaffen hat, dann begründet **Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG** einen verfassungsunmittelbaren Anspruch der Medien gegenüber staatlichen Stellen auf Auskunft, BVerfG vom 20.2.2013 (Frühere Mitarbeiter des BND), AfP 2013, 355, 358 Rn. 27 ff. Der objektive Gewährleistungsgehalt der Presse- und Rundfunkfreiheit liefe leer, wenn eine legislative Untätigkeit den Medien die Möglichkeit nähme, ihre für die repräsentative Demokratie unerlässliche Kontroll- und Vermittlungsfunktion zu erfüllen. Es kann dem Staat nicht erlaubt sein, die öffentliche Kontrolle zu erschweren oder sich ihr sogar zu entziehen, indem er von der Schaffung medialer Informationsmöglichkeiten absieht.

B. Grenzen der Informationsbeschaffung

Die Medien haben bei der Beschaffung von Informationen dieselben Gesetze zu beachten, die für jedermann gelten. Es gibt insoweit kein Sonderrecht für Medien. Wenn sich ein Journalist Informationen beispielsweise durch Erpressung, Einbruch oder Nötigung verschafft, dann macht er sich nach den allgemeinen Vorschriften strafbar. Geht die eigentliche Tathandlung auf eine andere Person zurück, so kann sich ein Journalist, der mit dem Täter zusammenwirkt, wegen Mittäterschaft, Anstiftung oder Beihilfe zur Tat des anderen strafbar machen.

In OLG Düsseldorf vom 25.10.2005 (Butterflymesser), NJW 2006, 630 f. hatte ein Journalist auf einem Inlandsflug heimlich ein „Butterflymesser“ mitgeführt, um eine tatsächliche oder vermeintliche Sicherheitslücke in der Flugsicherheit aufzudecken. Er verbarg das Messer dazu in einem Brillenetui, das er auf die Kamera in seinem Handgepäck legte. Wie „befürchtet und erhofft“ führte das Personal an den Sicherheitsschleusen der Abflughäfen den ausgelösten Alarm auf die Kamera zurück. Das Messer blieb unentdeckt. Die Vorgänge wurden von Kamerateams eines Fernsehsenders gefilmt und in einer Fernsehsendung ausgestrahlt. Der Journalist handelte „in erster Linie aus Sorge um die Sicherheit des zivilen

Luftverkehrs, in zweiter Linie aber auch, um eine gute ‚Story‘ verkaufen zu können“. Er wurde daraufhin wegen des Mitführens von Waffen in Luftfahrzeugen zu einer Geldstrafe verurteilt. Die Tat war weder gerechtfertigt noch entschuldigt. Weder die Presse- und Rundfunkfreiheit noch die Informationsfreiheit legitimieren eine unzulässige Beschaffung von Informationen.

Die Zulässigkeit oder Unzulässigkeit von Recherchemethoden ist jedoch von der Frage zu unterscheiden, ob den Medien eine Veröffentlichung rechtswidrig erlangter Informationen erlaubt ist oder nicht. Die Antwort darauf ist im Ausgangspunkt klar. Das Medienrecht trennt zwischen der Beschaffung und der Veröffentlichung von Informationen. Es unterwirft beide Bereiche unterschiedlichen Anforderungen, schließt also nicht automatisch von der Rechtmäßigkeit oder Rechtswidrigkeit der Beschaffungsweise auf die Zulässigkeit oder Unzulässigkeit einer nachfolgenden Veröffentlichung. Beispielsweise hatte sich im Butterflymesser-Fall der Journalist strafbar gemacht. Die Veröffentlichung der auf diese Weise gewonnenen Informationen war gleichwohl erlaubt. Es war weder strafbar noch sonstwie verboten, die Filmaufnahmen von den Flughäfen zu zeigen und auf die Sicherheitsmängel hinzuweisen.

Das Medienrecht kennt kein grundsätzliches Verwertungsverbot für Informationen, bei deren Gewinnung die Medien oder Informanten rechtswidrig gehandelt haben, BVerfG vom 25.1.1984 (Wallraff), BVerfGE 66, 116, 139. Die Medien könnten ansonsten nämlich Gefahr laufen, ihrer Kontrollfunktion nicht mehr angemessen nachkommen und auf Missstände von öffentlicher Bedeutung hinweisen zu können. Es kann für die Medien insbesondere darum gehen, „wahrheitsgetreu“ zu berichten und Informationen zu verschaffen, die der Öffentlichkeit ansonsten möglicherweise nicht zugänglich wären. Fehlentwicklungen, Ungerechtigkeiten und Skandale lassen sich manchmal nur aufdecken, wenn zum Beispiel Beteiligte gegen Verschwiegenheitspflichten verstoßen oder der gesetzlich zulässige Ermittlungsrahmen überschritten wird. Unter Umständen schafft allein die unzulässige Methode öffentliche Gewissheit über eine Frage, die sonst nie aufgeklärt worden und stets umstritten geblieben wäre. Die Rechtswidrigkeit der Informationsgewinnung hat aus diesen Gründen nicht automatisch zur Folge, dass auch die Veröffentlichung der erlangten Informationen durch die Medien rechtswidrig ist. Das Publizieren von Nachrichten, die zum Beispiel durch das Vorspiegeln falscher Umstände erlangt wurden, kann daher im Ergebnis rechtens sein, BGH vom 20.1.1981 (Aufmacher I), BGHZ 80, 25, 38 ff.

Wenn die Medien eine zutreffende Information erlangen, ohne dass sie selbst oder etwaige Informanten rechtswidrig handeln, so liegt darin umgekehrt kein Freibrief, die Information auch veröffentlichen zu dürfen. Auch wenn das Veröffentlichen solcher Informationen in aller Regel zulässig sein wird, kann doch die rechtliche Beurteilung in bestimmten Konstellationen anders ausfallen. Praktische Bedeutung hat dies vor allem in Bezug auf den Persönlichkeitsschutz. Die Medien dürfen über Vorgänge persönlichen oder bloßstellenden Charakters nicht bereits deshalb berichten, weil sie davon ohne Rechtsverstoß Kenntnis erlangt haben.

C. Schutz von Informationsquellen

Das Recht sichert die Informationsmöglichkeiten der Medien durch einen speziellen Schutz für „Informationsquellen“ ab, die sich den Medien freiwillig

offenbaren. Die Medien können Informationen vielfach nur gewinnen, wenn Informanten sicher darauf vertrauen können, dass sie anonym bleiben. Gerade das Aufdecken von Missständen ist oftmals nur möglich, wenn ein Beteiligter „auspackt“. Dies wird er vielfach nur dann tun, wenn er auf die Wahrung seiner Anonymität vertrauen kann. In den Augen des BVerfG ist der Schutz des Vertrauensverhältnisses zwischen Presse und privaten Informanten „unentbehrlich, da die Presse auf private Mitteilungen nicht verzichten kann, diese Informationsquelle aber nur dann ergiebig fließt, wenn sich der Informant grundsätzlich auf die Wahrung des Redaktionsgeheimnisses verlassen darf“, BVerfG vom 28.11.1973, BVerfGE 36, 193, 204.

Der Schutz von Informationsquellen wird vor allem im Zusammenhang mit Aussageverweigerungsrechten von Journalisten relevant, §§ **53 Abs. 1 Nr. 5 StPO**, **383 Abs. 1 Nr. 5 ZPO**. Medien genießen außerdem einen besonderen strafprozessualen Schutz gegenüber Beschlagnahmen und Durchsuchungen, § **97 Abs. 5 Satz 1 StPO**.

Diese Regelungen haben freilich zweischneidige Wirkungen. Einerseits sichern sie den Medien wichtige Informationsquellen, andererseits vermindern sie gerichtliche oder verfahrensrechtliche Aufklärungsmöglichkeiten. Die Ausübung eines Zeugnisverweigerungsrechts kann „der Ermittlung der Wahrheit und damit einem gerechten Urteil“ direkt entgegenstehen, BVerfG vom 1.10.1987 (Beschlagnahme von Filmmaterial), BVerfGE 77, 65, 76. Ebenso läuft der Anonymitätsschutz darauf hinaus, dem Verletzten die Möglichkeit abzuschneiden, denjenigen in Anspruch zu nehmen, der die Presse anonym mit fehlerhaften oder unzulässigen Informationen versorgt hat. Da der Verletzte die Identität des Informanten nicht kennt, kann er ihn auch nicht verklagen. Einen gewissen Ausgleich dafür schafft aber die Fiktionshaftung, die dem Verletzten Ansprüche gegen den Medienunternehmer verschaffen kann und ihm dadurch einen solventen Ersatzschuldner bietet. Einzelheiten behandelt die Vorlesung Äußerungsrecht.

V. TEIL: BERICHTERSTATTUNG

§ 10: INHALTE UND FORMEN DER BERICHTERSTATTUNG

Den Medien stehen verschiedene Formen der inhaltlichen Darstellung offen. Sie können ebenso wählen, auf welche Art und Weise sie Informationen transportieren.

A. Dokumentation

Die klassische Form der Dokumentation ist der Bericht, der Informationen unverändert übermittelt. Solche Berichterstattungen bedienen das Interesse an Unverändertheit und Authentizität, also letztlich an Wahrheit und Glaubwürdigkeit. Der Mitteilende referiert, was passiert ist oder aktuell passiert und enthält sich einer eigenen Bewertung. Das Recht kennt mehrere Regeln, die speziell dieses Interesse schützen sollen.

- Unter den Voraussetzungen von **§ 48 Abs. 1 UrhG** ist es erlaubt, eine öffentliche Rede im Wortlaut zu veröffentlichen, ohne dass der Urheber damit nicht einverstanden muss. Die Vorschrift schützt ein Dokumentationsinteresse. Die exakte wortwörtliche Wiedergabe ist manchmal aussagekräftiger als eine rein inhaltliche Wiedergabe, die urheberrechtlich gerade nicht verboten wäre.
- Ein weiteres Beispiel ist die Parlamentsberichterstattung, **Art. 42 Abs. 3 GG, § 37 StGB**. Sie beschränkt sich nicht auf die wortwörtliche Wiedergabe, sondern gilt allgemein für „*wahrheitsgetreue Berichte*“.

Eine Dokumentation, die in dem strengen Sinne „objektiv“ ist, dass in ihr keine Einflussnahme steckt, gibt es freilich nicht. Insbesondere muss jeder Berichtende die Auswahl treffen, über was er berichtet beziehungsweise welche Vorkommnisse und Einzelheiten er als relevant mitteilt und welche er nicht mitteilt, weil er sie als irrelevant einstuft.

Die zentrale Form der Dokumentation ist die Wiedergabe von Tatsachen.

Eine Tatsache ist etwas Geschehenes oder Bestehendes, das in die Wirklichkeit getreten und einer objektiven Klärung und dem Beweis zugänglich ist, BGH vom 16.6.1998 (IM-Sekretär), BGHZ 139, 95, 102. Tatsachen haben einen deskriptiven, empirischen Gehalt und beziehen sich auf einen bestimmten geschichtlichen Vorgang, BGH vom 28.6.1994, NJW-RR 1994, 1242, 1243. Sie haben zum Inhalt, dass etwas stattgefunden hat oder nicht stattgefunden hat. Einzelheiten behandelt die Vorlesung Äußerungsrecht.

Tatsachen sind ein unverzichtbares Element der Information. Das Ermitteln, unter Umständen sogar das erstmalige Aufdecken sowie das Öffentlichmachen von relevanten Fakten ist ein essenzieller Gegenstand der journalistischen Arbeit und eine zentrale Aufgabe der Medien insgesamt. So erhalten die Öffentlichkeit und der Einzelne Wissen, das ihnen andernfalls womöglich nicht zugänglich wäre. Die Kenntnis der relevanten Fakten ist zugleich die Basis jeder seriösen Meinungsbildung. Wer zu Beurteilungen und Einschätzungen kommen möchte,

muss wissen, über welche Vorgänge er überhaupt urteilt. Dieser Wert von Tatsachenäußerungen für die öffentliche Meinungsbildung hängt freilich von ihrer Richtigkeit ab. Falsche oder erfundene Tatsachenangaben beziehungsweise die Annahme, es hätten Vorgänge stattgefunden, die in Wirklichkeit nicht stattgefunden haben, helfen der Meinungsbildung nicht weiter, BVerfG vom 9.10.1991 (Kritische Bayer-Aktionäre), BVerfGE 85, 1, 15.

Die Zulässigkeit von Tatsachenäußerungen beurteilt sich deshalb wesentlich nach ihrem Wahrheitsgehalt. Unwahre (§§ 824 Abs. 1 BGB, 187 StGB) und nicht erweislich wahre (§ 186 StGB) Tatsachenäußerungen sind prinzipiell unzulässig.

B. Auseinandersetzung

Die Auseinandersetzung bezweckt dagegen eigene Stellungnahmen oder Bewertungen eines Vorgangs durch den Äußernden selbst. Das klassische Beispiel ist der Kommentar.

Auch das Auseinandersetzungsinteresse wird speziell geschützt. Zum Beispiel ist das Zitat urheberrechtlicher Werke nur erlaubt, wenn es gerade zum Zweck der Auseinandersetzung gemacht wird, **§ 51 Satz 1 UrhG** („zum Zweck des Zitats“).

Das wichtigste Instrument zur Auseinandersetzung ist das Äußern einer Meinung.

Die Meinung ist als Werturteil durch die subjektive Beziehung des Sich-Äußernden zum Inhalt seiner Aussage geprägt, durch Elemente der Stellungnahme und des Dafürhaltens gekennzeichnet, BVerfG vom 13.4.1994 (Auschwitzlüge), BVerfGE 90, 241, 247; BGH vom 16.6.1998 (IM-Sekretär), BGHZ 139, 95, 102.

Aus Sicht des öffentlichen Informationsinteresses kann jede Meinung – und sei sie noch so absonderlich oder ungewöhnlich – sinnvoll zur öffentlichen Meinungsbildung beitragen. Meinungen können nur an Maßstäben gemessen werden, die von der Überzeugung des Urteilenden, von gesellschaftlichen Vorstellungen, politischen Ansichten und Erfahrungen abhängen. Ihre „Richtigkeit“ lässt sich nicht durch eine richterliche Beweiserhebung feststellen. Es gibt in diesem Sinne keine „unrichtigen“ Ideen oder Meinungen. Über die „Richtigkeit“ von Werturteilen soll nicht die Justiz, sondern der mündige und zum eigenen Urteil im Kampf der Meinungen aufgerufene Bürger befinden.

Meinungen werden an einem anderen rechtlichen Maßstab gemessen als Tatsachenäußerungen, nämlich prinzipiell an dem Verbot der Schmähung. Es handelt sich um eine Art Grundkategorie. Da die Einordnung als Schmähung nur sehr zurückhaltend in Betracht gezogen wird, gibt es im Ergebnis gegenüber zahlreichen Meinungsäußerungen keinen Schutz. Beeinträchtigungen in Gestalt von Werturteilen hat der Betroffene in weiten Grenzen hinzunehmen.

Die Meinungsfreiheit erfordert es in den Augen der Gerichte, dass auch in der Art der Meinungsäußerung große Freiheit gewährt und bei der Annahme einer Beleidigungsabsicht Zurückhaltung geübt wird, BGH vom 21.6.1966

(Höllengefährdung), BGHZ 45, 296, 308. Der Einzelne soll wegen wertender Äußerungen grundsätzlich keinen gerichtlichen Sanktionen ausgesetzt werden. Bereits die bloße Befürchtung solcher Folgen bringt die Gefahr mit sich, die öffentliche „Diskussion zu lähmen oder einzuengen und damit Wirkungen herbeizuführen, die der Funktion der Freiheit der Meinungsäußerung in der durch das Grundgesetz konstituierten Ordnung zuwiderlaufen“, BVerfG vom 13.5.1980 (Römerberg-Gespräche), BVerfGE 54, 129, 139 mwN.

C. Illustration

Informationen können manchmal besser vermittelt und einfacher aufgenommen werden, wenn sie illustriert werden. Das kann insbesondere durch das Verwenden von Bildern geschehen. Auch rein zur Illustration fungierende Informationen genießen rechtlichen Schutz.

§ 50 UrhG erlaubt die Wiedergabe von urheberrechtlichen Werken, wenn die Medien über Tagesereignisse berichten und die betreffenden Werke dabei sichtbar werden.

Die Judikatur erkennt ein Interesse des Fernsehens an, Gesagtes „ins Bild zu setzen“. Der Einsatz illustrierender Bilder darf daher nicht an zu strenge rechtliche Zulässigkeitsvoraussetzungen gebunden werden. Das Fernsehen braucht deshalb beispielsweise nur in weiten Grenzen Bedacht darauf zu nehmen, ob in Aufnahmen, die zur bildlichen Umsetzung des gesprochenen Wortes dienen, auch weiterreichende Sinnaussagen entdeckt werden könnten, BGH vom 10.12.1991 (Poller), NJW 1992, 1312, 1313.

D. Sprachberichterstattung

Die Sprachberichterstattung ist das Herzstück des Journalismus. Sprache ermöglicht eine besondere Komplexität und Vielseitigkeit. Texte sind beliebig formbar und erlauben zugleich extreme Differenzierungen. Ein und derselbe Inhalt lässt sich in der Regel auf viele verschiedene Weisen formulieren. Ebenso können winzige Variationen in der Formulierung, der Betonung, der Wortstellung oder der Schreibweise einen Inhalt vollständig verändern. Sprachinformationen lassen sich allerdings weder durch bloßes Anschauen verstehen, noch von Personen, die der verwendeten Sprache nicht mächtig sind. Texte werden typischerweise schlechter in Erinnerung behalten als Bilder. Ihre Wirkung bleibt in der Regel hinter der von Bildern zurück.

Die Wortberichterstattung kann Authentizität vermitteln und dadurch einen erhöhten Informationswert erlangen, wenn Medien zum Beispiel Texte im Original oder irgendwie unverändert wiedergeben, um dadurch besser zu informieren. Die Glaubwürdigkeit einer Information kann gerade davon abhängen, dass jede Einflussnahme durch das übermittelnde Medium unterlassen wird. Die identische Wiedergabe fremder Texte kollidiert freilich häufig mit anderen Rechten, kann aber aufgrund von Dokumentations- oder Auseinandersetzungsinteressen erlaubt sein. Die Zulässigkeit liegt umso näher, je stärker die unveränderte Übernahme den Informationswert tatsächlich steigert und je gewichtiger dieser Gewinn gegenüber den beeinträchtigten Interessen ist.

Es steht den Medien in aller Regel frei, sinngemäß zu informieren. Dies kommt namentlich in Betracht, wenn eine wortidentische Übernahme von Texten nicht gewollt, nicht erlaubt oder nicht möglich ist. Manchmal dürfen

Informationen nur inhaltlich reduziert oder verändert veröffentlicht werden. Da Sprache Inhalte in nahezu jeder Weise abbilden kann, ist die Wortberichterstattung nicht zwingend auf Originalformulierungen angewiesen. Außerdem erlaubt Sprache es, Informationen inhaltlich zu beschränken und sie zum Beispiel zu anonymisieren, um persönlichkeitsrechtliche Schutzinteressen zu wahren.

E. Bildberichterstattung

Bilder lassen sich im Unterschied zu Texten in Sekundenschnelle unmittelbar aufnehmen, werden besser in Erinnerung behalten und sind ungleich stärker geeignet, emotionale Wirkungen zu erzeugen. Es ist immer wieder zu beobachten, dass die öffentliche Diskussion und Reaktion erst durch Bilder entscheidend in Gang gesetzt werden, zum Beispiel durch Bilder von Folterungen im Irak oder von überfluteten Siedlungen in Sachsen. Bilder können tendenziell eine höhere Glaubwürdigkeit als Texte vermitteln. Sie bilden jedenfalls im Grundsatz etwas Vorhandenes ab, während Texte stets im Kopf des Berichtenden entstehen und daher von vornherein von seiner Unvoreingenommenheit oder Voreingenommenheit abhängen.

Wer im Fernsehen das Fußballendspiel von 1966 und den Schuss an die Latte sieht, kann sinnvoll mit darüber diskutieren, ob England das Match gegen Deutschland tatsächlich gewonnen hat. Wer lediglich die Radioreportage hört, kann dies nicht.

Das Fernsehen kann – bei sonst identischem Informationsgehalt – gegenüber dem Radio bildliche Zusatzinformationen liefern und dadurch andere Wirkungen erzielen. Über die Fernsehdebatte zwischen den Präsidentschaftsbewerbern Kennedy und Nixon – der ersten dieser Art – wird berichtet, dass Zuhörer, die das Geschehen nur im Radio verfolgt hatten, zumeist Nixon für überzeugender hielten, während die Zuschauer eindeutig Kennedy favorisierten. „Der Kontrast zwischen den beiden Kandidaten war unübersehbar. Kennedy hob sich in seinem dunklen Anzug vorteilhaft von der grauen Studioumgebung ab, er zeigte geradezu symbolhaft Profil. Nixons grauer Anzug hingegen schien mit dem Hintergrund zu verschmelzen, was dem Vizepräsidenten eine verwaschene Erscheinung gab, die noch durch seine Physiognomie unterstrichen wurde. Nixon sah nach dem Krankenhausaufenthalt elend aus, hatte Ringe unter den Augen und sein Hemdkragen saß schlecht“, *Gerste, Trinker, Cowboys, Sonderlinge – Die 12 seltsamsten Präsidenten der USA*, 2019, S. 236

Gleichwohl können auch Bild- und Filmaufnahmen ihrerseits manipulativ sein und Wertungen enthalten. Aufgrund ihrer Eigenarten und besonderen Wirkungen sind Bilder rechtlich anders zu beurteilen als Sprache. Insbesondere greifen Bildberichterstattungen typischerweise stärker als Wort- oder Schriftbeiträge in die Persönlichkeit des Betroffenen ein, BGH vom 26.10.2010 (Party-Sonne), NJW 2011, 744 Rn. 8 ff.

F. Auslegung

I. Grundregeln

Für die Auslegung massenmedialer Äußerungen kommt es grundsätzlich auf das Verständnis der Adressatenschaft an, an die sich eine Äußerung wendet. Für die Auslegung von Äußerungen in Zeitungen ist beispielsweise entscheidend, wie die Angabe von den Lesern der betreffenden Zeitschrift verstanden wird, BGH vom 22.10.1987 (Mit Verlogenheit zum Geld), NJW 1988, 1589 f. Maßgebend sind das Verständnis, das die Äußerung bei den angesprochenen Verkehrskreisen auslöst, sowie der Wortlaut und die äußere Form, in die eine Veröffentlichung gekleidet ist, BVerfG vom 25.8.1994 (Soldaten sind Mörder), NJW 1994, 2943 f.; BGH vom 16.6.1998 (IM-Sekretär), BGHZ 139, 95, 102; BGH vom 30.5.2000 (Babycaust), NJW 2000, 3421, 3422.

Ein vom Sich-Äußernden gemeinter, den Adressaten aber weder direkt noch aufgrund der Umstände erkennbarer Inhalt ist nicht maßgeblich, BGH vom 16.6.1998 (IM-Sekretär), BGHZ 139, 95, 102; BGH vom 11.3.2008 (Gen-Milch), NJW 2008, 2110, 2112 Rn. 15. Ebenso ist das Verständnis des von der Äußerung Betroffenen unbeachtlich, BGH vom 11.3.2008 (Gen-Milch), NJW 2008, 2110, 2112 Rn. 15.

Durch das Abstellen auf die jeweiligen Adressatenschaft lässt sich erreichen, dass der Inhalt von Wortinformationen nach der „Sprache“ beurteilt wird, die der angesprochene Adressatenkreis kennt und versteht.

Entscheidend ist, wie die Mehrheit der Adressaten die Äußerung versteht.

Das abweichende Verständnis Einzelner ist unerheblich. Wenn etwa ein Fernsehbericht korrekt verstanden wird, so kann die bloße Möglichkeit, dass einzelne Zuschauer den Beitrag missverstehen könnten, keine Haftungsansprüche begründen, BGH vom 10.12.1991, NJW 1992, 1312, 1313.

II. Medienbezogene Anforderungen

Die Auslegung muss das Informationsverhalten der vom Massenmedium angesprochenen Nutzer sowie die journalistische Darstellungsform (Dokumentation, Auseinandersetzung, Illustration) berücksichtigen.

Deutlich hervorgehobene Äußerungen sind anders auszulegen als „Kleingedrucktes“, flüchtig wahrgenommene und primär auf den „Kiosk-Leser“ gemünzte Überschriften anders als Texte, die der Leser intensiv studiert. Es kann sein, dass die Überschrift und der eigentliche Text eines Beitrags unterschiedliche Inhalte transportieren. Dann kann sich die Frage stellen, ob die Überschrift isoliert zu betrachten und auszulegen ist oder ob Überschrift und Text eine Einheit bilden.

- Im Marsch in den Untergang-Fall hatte sich ein Wirtschaftsmagazin kritisch mit der Gewerkschaft Nahrung-Genuss-Gaststätten auseinandergesetzt. Das Inhaltsverzeichnis der Zeitschrift kündigte den Artikel mit den Stichworten an: „Gewerkschaftsskandal: Von Arbeitgebern geschmiert und vor der Pleite: Die NGG“. Dem Artikel selbst war der Hinweis vorangestellt, die Gewerkschaft habe „sich jahrelang von den Arbeitgebern finanzieren lassen“. Im Laufe des nachfolgenden Artikels wurde dann der Vorwurf rechtswidriger Finanzierungspraktiken stark relativiert und insbesondere klargestellt, dass bestimmte Zahlungen von Arbeitgebern, auf die die

Vorankündigung und die Überschrift gemünzt waren, gar nicht an die Gewerkschaft, sondern an einen für gemeinnützige Zwecke gegründeten Verein geflossen waren.

BVerfG vom 16.7.2003 (Marsch in den Untergang), NJW 2004, 277 f. nahm zu Recht an, dass hervorgehobene Äußerungen oder Schlagzeilen für sich genommen zutreffend sein müssen und gegebenenfalls ohne Rückgriff auf den dazugehörigen Text auszulegen sind. Soweit Medien auf den flüchtigen Leser zielen, müssen sie sich auch an dessen Verständnis messen lassen. Im Streitfall war die Gesamtveröffentlichung daher als unzutreffende Tatsachenäußerung einzuordnen. Der journalistische Wunsch, Aufmerksamkeit und Interesse zu erzeugen, erlaubt den Medien keine unwahren Überschriften.

Das Internet hat uns weitere Auslegungsfragen beschert, deren Beantwortung vom Lese- beziehungsweise Nutzerverhalten der User abhängt.

Das Nachrichtenmagazin N platziert auf seinem Account bei Facebook einen „Anreißer“ mit dem Text: 500 Wissenschaftler erklären: „*Es gibt keinen Klimanotfall*“ – *Kein Klimanotfall. Die Wissenschaftler fordern daher ein konstruktives Treffen auf höchster Ebene.* Der Anreißer verweist per Link auf den vollständigen Artikel, der bei N erschienen ist. Facebook versieht den Anreißer mit dem Hinweis „Weitere Bewertungen durch Faktenprüfer“, in denen C zu der Einordnung als „teils falsch“ gelangt. Beigefügt ist ein Link, der auf den vollständigen Beitrag des C verweist. Wer sich als Nutzer von Facebook auf dessen Seiten nur den Anreißer des N und das Ergebnis des Faktenchecks durch C ansah, wurde falsch informiert. Wer aufgrund der beiden Links sowohl den Artikel von N als auch den von C las, erhielt zutreffende Informationen.

OLG Karlsruhe vom 27.5.2020, AfP 2020, 347, 352 ist von einem oberflächlichen Nutzerverhalten ausgegangen. Soziale Netzwerke (Facebook) seien auf kurze Beiträge ausgelegte Medien. Es sei nicht damit zu rechnen, dass eine relevante Zahl der Nutzer beide Beiträge zur Kenntnis nehme und bemerke, dass der auf Facebook eingestellte Kurzhinweis auf einer inhaltlichen Verkürzung basiere.

III. Auslegung von Bildern

Für die Auslegung von Bildern kommt es im Ausgangspunkt ebenfalls auf das Verständnis des durchschnittlichen Adressaten beziehungsweise Betrachters an, BGH vom 30.9.2003 (Fotomontage I), BGHZ 156, 206, 211, 215. Da Bilder anders wirken als Worte und vom Adressaten anders aufgenommen werden, können die für sprachliche Äußerungen geltenden Auslegungsregeln nicht durchweg auf die Auslegung von Bildern übertragen werden. Der Inhalt bildlicher Aussagen ist gegenüber dem von Wortäußerungen unsicherer zu ermitteln, weil Bilder im Unterschied zu verbalen Äußerungen weniger aus sich selbst heraus verständlich sind. Besonders häufig gewinnen sie ihren Inhalt erst durch Interpretationen und den Rückgriff auf Umstände, die außerhalb des Bildes liegen. Ist das Bild mit einem Wortbeitrag verbunden, so sind optische und verbale Äußerung im Gesamtzusammenhang zu betrachten und auf diese Weise auch der Aussagegehalt des Bildes zu bestimmen, BGH vom 30.9.2003 (Fotomontage I), BGHZ 156, 206, 214.

Die genauen Anforderungen hängen maßgeblich davon ab, welchen Informationszwecken das betreffende Bild dient, ob es also seinem Anliegen nach auf Dokumentation, Auseinandersetzung oder Illustration zielt, *Beater AfP* 2005, 133, 135 f. mwN.

Ein Bild, das der entscheidende Träger einer Information ist und ein bestimmtes tatsächliches Geschehen dokumentieren soll, ist strenger zu beurteilen als ein Bild, das lediglich zur Illustration von Sprachinformationen dient. Die Einordnung, ob das Bild eigenständigen Dokumentationswert oder nur illustrierenden Informationscharakter hat, kann vom Gegenstand des Bildes, aber auch davon abhängen, wie das Bild präsentiert wird. Ein Dokumentationsinteresse ist umso eher in Betracht zu ziehen, je deutlicher die verwendeten Bilder in der Berichterstattung als eigenständiger Informationsträger herausgehoben werden. Bedeutung hat dieser Gesichtspunkt bisher erlangt, wenn Hör-, Schrift- und bildliche Signale in audio-visuellen Medien verschiedene Inhalte transportieren und in der Wahrnehmung durch den Nutzer einen unterschiedlichen Stellenwert haben.

In BGH vom 10.12.1991 (Poller), NJW 1992, 1312 f. hatte das Fernsehen über Schmiergelder berichtet, die für „Unmassen von Pollern“ an einen Bezirksleiter des Straßenbauamts geflossen seien. Dabei zeigte es mehrere Sekunden lang Poller eines bestimmten Typs. Rechtlich war zu entscheiden, ob darin die Aussage liegt, die Schmiergelder stammten von dem für Fachleute erkennbaren, einzigen Hersteller dieser Poller. Im Streitfall schied aufgrund der Umstände ein Dokumentationsinteresse aus. Das gezeigte Bild diente zur Illustration der Fernsehreportage. Es fungierte gerade nicht als eigenständiger Informationsträger, sondern sollte die betreffenden Informationen für den Zuschauer lediglich bildlich untermauern. Das Bild durfte daher in seiner Bedeutung nicht überinterpretiert werden und erlaubte keine Erweiterung des Aussagegehalts über das gesprochene Wort hinaus. Es gibt ein legitimes Bedürfnis des Mediums Fernsehen, Gesagtes auch „ins Bild zu setzen“. Dieses Bedürfnis würde zu sehr eingeengt, wenn bei der Auswahl von illustrierenden Bildern stets darauf Bedacht genommen werden müsste, ob hinter ihrer Bedeutung für die bildliche Umsetzung des gesprochenen Wortes auch weiter reichende Sinnaussagen entdeckt werden könnten.

§ 11: ALLGEMEINE PRIVAT- UND MEDIENRECHTLICHE ANFORDERUNGEN

A. Privatrecht als medienrechtliches Sanktionsinstrument

Die Existenz der zivilrechtlichen Äußerungstatbestände (§§ 823 Abs. 1, 823 Abs. 2 Satz 1, 824 BGB) erklärt sich aus legitimen Schutzinteressen der Rechteinhaber und nicht aus medienrechtlichen Zielsetzungen. Der Effekt, zur Überwachung von Medien beizutragen und rechtswidrigem Handeln von Medien entgegenzuwirken, ist den betreffenden Normen im Grunde zufällig zugewachsen. Sie sind deshalb nur ein unvollkommenes Instrument zur Kontrolle von Medien, auch wenn sie erhebliche praktische Bedeutung haben.

- Das Zivilrecht schützt nur individuelle Rechte und Interessen, so dass deliktische Ansprüche nur einem unmittelbar Betroffenen zustehen. Zivilrechtliche Ansprüche bestehen dagegen nicht, wenn eine unrichtige oder unzureichend recherchierte Meldung kein Individuum, sondern lediglich Interessen der Allgemeinheit verletzt, zum Beispiel weil sie sich allgemein gegen „die Autoindustrie“ richtet, BGH vom 13.10.1964 (Goggomobile), NJW 1965, 36, 37.
- Ein limitierender Aspekt ist weiterhin, dass es bei der Verletzung eines individuellen Rechts allein in der Entscheidung des Rechtsinhabers liegt, ob er gegen Verletzungen einschreitet oder darauf verzichtet. Aus Sicht des Berechtigten kann es ohne Weiteres sinnvoll sein, die Risiken der Rechtsverfolgung zu scheuen und der Gefahr auszuweichen, dass ein Gerichtsverfahren der fraglichen Äußerung weitere Publizität verschafft und die Verletzung auf diese Weise noch vertieft. Die Medien können also durchaus darauf hoffen, für Rechtsverletzungen nicht eintreten zu müssen.
- Das Zivilrecht legt es ebenso in die Entscheidung ihres Inhabers, auf welche rechtliche Weise er sich gegebenenfalls wehren will. Daher bestimmt sich auch die Art der Sanktion vornehmlich nach der Entscheidung eines Individuums und allenfalls in zweiter Linie nach medienrechtlichen Kriterien.

B. Journalistische Sorgfalt

I. Allgemeines

Die Medien unterliegen einer Wahrheits- und Sorgfaltspflicht, nach der sie *„Nachrichten vor ihrer Verbreitung mit der nach den Umständen gebotenen Sorgfalt auf Wahrheit, Inhalt und Herkunft zu prüfen“* haben, §§ 5 Satz 1 PresseG, 6 Abs. 1 Satz 3, 19 Abs. 1 Satz 3, 74 Satz 2 MStV. Diese Pflicht ist ein medienrechtliches Korrelat zur öffentlichen Aufgabe der Medien. Die Medien können der öffentlichen Meinungsbildung nur dienen beziehungsweise öffentliche Information, Kontrolle und Dialog nur dann sinnvoll herstellen, wenn die von ihnen verbreiteten Informationen auch inhaltlich zutreffen. Unrichtige Berichterstattungen, denen keine sorgfältigen Recherchen zugrunde liegen, sind kein schützenswertes Gut, BGH vom 13.1.1987, NJW 1987, 1403, 1404.

„Nur dann, wenn der Leser – im Rahmen des Möglichen – zutreffend unterrichtet wird, kann sich die öffentliche Meinung richtig bilden. Die

Presse ist daher um ihrer Aufgabe bei der öffentlichen Meinungsbildung willen gehalten, Nachrichten und Behauptungen, die sie weitergibt, auf ihren Wahrheitsgehalt zu prüfen. Wenn auch diese Prüfungs- und Wahrheitspflicht nicht überspannt werden darf, so ist es doch unzulässig, leichtfertig unwahre Nachrichten weiterzugeben“, BVerfG vom 25.1.1961 (Auf der Wolga verhaftet), BVerfGE 12, 113, 130.

Die Sorgfaltspflicht erklärt und rechtfertigt sich zugleich auch aus den Schutzinteressen desjenigen, den die jeweilige Berichterstattung betrifft. Es kann einem Betroffenen nicht zugemutet werden, Verletzungen durch Äußerungen hinzunehmen, um deren Richtigkeit sich der Äußernde nicht gesichert hat. Die Medien müssen auf die schutzwürdigen Belange Betroffener Rücksicht nehmen, BVerfG vom 25.1.1961 (Auf der Wolga verhaftet), BVerfGE 12, 113, 130; BGH vom 30.1.1979 (Exdirektor), NJW 1979, 1041.

Die Einhaltung beziehungsweise Nichteinhaltung der Sorgfaltspflicht hat Folgen für die zivilrechtliche Haftung. Wenn das Medienunternehmen die Überprüfungsanforderungen beachtet hat und daher bei der Veröffentlichung einer Tatsache von deren Richtigkeit ausgehen kann, so wird es vor zivilrechtlichen Schadensersatzansprüchen geschützt, die sich daraus ergeben könnten, dass sich später doch die Unrichtigkeit herausstellt. Solche unzutreffenden Äußerungen müssen im Hinblick auf die Meinungs- und Pressefreiheit straf- und zivilrechtlich hingenommen werden und sind grundsätzlich keine rechtswidrige Verletzung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts oder des Rechts am Unternehmen, BGH vom 15.5.1959 (Druckaufträge), GRUR 1960, 135, 136 f.

In BGH vom 3.5.1977 (Abgeordnetenbestechung), NJW 1977, 1288 f. hatte ein Nachrichtenmagazin in seiner Titelgeschichte über den gescheiterten Versuch berichtet, den Bundeskanzler *Willy Brandt* durch ein Misstrauensvotum zu stürzen. Der Beitrag stützte sich auf ein mit „Gruß B.“ gezeichnetes Fernschreiben, das der Deutschen Presseagentur zugegangen und in der Schweiz aufgegeben worden war. Dieses Schreiben teilte ohne weitere Angaben mit, es seien mit bestimmten Abgeordneten „Übertrittsverhandlungen“ aufgenommen worden und der Kläger habe als etwaige Gegenleistung hohe Geldsummen bei einer schweizerischen Bank bereitgestellt. Das Nachrichtenmagazin entschloss sich allein auf dieser Tatsachengrundlage zur Veröffentlichung. Es hatte nicht einmal sichere Anhaltspunkte dafür, wer als Absender des Fernschreibens in Betracht kam. Über Anhaltspunkte für die inhaltliche Richtigkeit des Schreibens verfügte die Redaktion erst recht nicht. Zugleich war zu beachten, dass der Informant nicht nur vor der Öffentlichkeit, sondern auch gegenüber dem Empfänger seines Fernschreibens anonym bleiben wollte, was die Mitteilung noch weiter ins Zwielicht rückte.

Der BGH wertete das Verhalten des Magazins als einen groben Verstoß gegen die journalistische Sorgfaltspflicht und hielt die Veröffentlichung im Ergebnis für rechtswidrig. Die Medien dürfen selbst Informationen von extremer öffentlicher Bedeutung – und was könnte eigentlich wichtiger sein, als die im Streitfall relevanten Vorgänge – nur verbreiten, wenn sie ihrer Sorgfaltspflicht genügt haben.

II. Gegenstand der Prüfung: Nachrichten vor Verbreitung

Die Medien müssen „*Nachrichten*“ (= Tatsachen) vor ihrer Veröffentlichung überprüfen. Die Pflicht gebietet keine Überprüfung von Meinungen, für die es kein richtig oder falsch gibt. Sie greift aber beispielsweise für Tatsachenäußerungen ein, die im Rahmen eines Kommentars gemacht werden.

Die Tatsachen müssen „*vor ihrer Verbreitung*“ überprüft werden. Die Prüfungspflicht erfasst grundsätzlich nur Äußerungen, die dem potenziell Prüfungspflichtigen zuzurechnen sind, sei es als Behauptung, Verbreitung oder als eigene oder als zu eigen gemachte Äußerung. Informationen, die dem Medienunternehmen nicht zuzurechnen sind, zum Beispiel weil es um fremde Informationen im Sinne der §§ 8 ff. TMG geht oder weil kein intellektuelles Verbreiten vorliegt, müssen nicht geprüft werden.

- Angaben, die ein Journalist bei der bloßen Recherche macht, zum Beispiel im Rahmen einer Anfrage bei einem Beteiligten oder potenziell Betroffenen, unterliegen grundsätzlich noch nicht der journalistischen Sorgfaltspflicht. Hier wird es, soweit es um Fragen geht, oftmals bereits an einer Tatsachenäußerung fehlen. Grundsätzlich würden die Recherchemöglichkeiten zu sehr beschnitten, wenn bereits die bloße journalistische Vorbereitungstätigkeit mit Unterlassungsansprüchen torpediert werden könnte, OLG Hamburg vom 15.8.21991, AfP 1992, 279 f.; LG Frankfurt a.M. vom 19.3.2021, AfP 2021, 275, 277 a.E. Eine Haftung kommt aber in Betracht, wenn der Journalist bei der Recherche vorsätzlich falsche Angaben macht.
- Die Prüfungspflicht von Medienunternehmen kann auch Angaben in einem Anzeigenteil oder Werbeblock erfassen, weil solche Äußerungen dieselbe Verbreitung finden wie redaktionelle Angaben und ebenfalls Gefahren für Betroffene bergen, BGH vom 20.6.1972 (Geschäftsaufgabe), BGHZ 59, 76, 78 f. Das Medienunternehmen ist zur Überprüfung verpflichtet, wenn ein besonderer Anlass dazu besteht, insbesondere wenn sich die Anzeige ihrem Inhalt nach zur Schädigung des Betroffenen durch einen Dritten oder gar durch einen Konkurrenten eignet oder von einem anonymen Auftraggeber stammt oder aus sonstigen Gründen auffällig ist.

III. Umfang und Mittel der Prüfung

Die Tatsachen müssen auf „*Wahrheit, Inhalt und Herkunft*“ überprüft werden.

Die Prüfung muss auf die Wahrheit zielen. Sie darf nicht einseitig auf eine Verifikation der negativen Tatsachen gerichtet sein, sondern muss auch auf mitteilungsbedürftige Umstände achten, die das für den Betroffenen negative Bild korrigieren, BGH vom 12.10.1965 (Mörder unter uns), NJW 1965, 2395, 2396.

Die Medien müssen sich stets über die Zuverlässigkeit von Informanten und Quellen vergewissern, BGH vom 3.5.1977 (Abgeordnetenbestechung), NJW 1977, 1288, 1289. Ist die Zuverlässigkeit der Quelle nicht eindeutig gewährleistet, dann muss umfassender recherchiert werden. Im Zusammenhang mit kredit- oder gewerbeschädigenden Äußerungen wird oftmals in Betracht kommen, den Wahrheitsgehalt unter Einschaltung sachkundiger Einrichtungen oder durch das Beiziehen bereits bestehender Gutachten zu überprüfen.

Die Prüfungspflicht kann eine Nachfrage beim Betroffenen umfassen, wenn diese leicht möglich ist und Aufklärung verspricht, BGH vom 15.12.1987

(Intime Beziehungen), NJW-RR 1988, 733, 734. Eine Nachfrage kann unterbleiben, wenn sie ersichtlich keine Aufklärung oder gar eine Erschwerung weiterer Ermittlungen erwarten lässt, zum Beispiel weil sich der Betroffene bereits geäußert hat. Das bloße Beharren des Betroffenen auf einer persönlichen Aussprache beziehungsweise das Verweigern einer telefonischen Auskunft ist aber nicht unbedingt ein ausreichender Grund, von einer Nachfrage abzusehen. Wollen die Medien einen Straftatverdacht öffentlich machen, so müssen sie regelmäßig vorab die Stellungnahme des Betroffenen einholen beziehungsweise ihm Gelegenheit geben, seine Sicht darzulegen, BGH vom 7.12.1999 (Sticheleien von Horaz), BGHZ 143, 199, 204.

IV. Intensität der Prüfung

Die Medien müssen die Nachrichten mit der „nach den Umständen gebotenen *Sorgfalt*“ prüfen. Inhalt und Reichweite der Prüfungspflicht müssen ganzheitlich unter Berücksichtigung sehr vielfältiger Aspekte bestimmt werden. Der zu verlangende Grad an Richtigkeitsgewähr ist umso höher anzusetzen, je schwerer und nachhaltiger das Ansehen des Betroffenen durch die Veröffentlichung beeinträchtigt wird, BGH vom 3.5.1977 (Abgeordnetenbestechung), NJW 1977, 1288, 1289; BVerfG vom 25.8.2005, NJW 2006, 595, 596.

Es kommt insbesondere darauf an, welches Recht die Veröffentlichung betrifft und wie schwer sie es gefährdet, BVerfG vom 26.8.2003, NJW 2004, 589, 590. Besonders gefährlich und dementsprechend sorgfältig zu prüfen sind Informationen über heikle persönliche oder geschäftliche Daten (Straftaten, Mitteilungen über Vorstrafen, geschäftliche Zusammenbrüche, Liquiditätsschwierigkeiten, Verwicklungen in Skandale), weil der Verkehr auf solche Meldungen besonders empfindlich und, da sie schwer nachzuprüfen sind, auch prophylaktisch reagiert.

Die Prüfung muss ebenso für Vorgänge mit besonderer öffentlicher Bedeutung intensiv sein. In Betracht kommen Vorgänge, die in der Öffentlichkeit intensive Reaktionen auslösen, in ihrer Wertigkeit und ihrem Aussagegehalt heftig umstritten sind und die den Betroffenen in besonderem Maß negativ belasten, wenn seine Verbindung zu ihnen öffentlich gemacht wird.

Es ist andererseits zu beachten, dass die Presse nicht über dieselben Mittel wie die Gerichte verfügt und deshalb auch keine richterliche Gewissheit über die Richtigkeit ihrer Mitteilungen zu haben braucht, BGH vom 12.5.1987 (Warentest IV), NJW 1987, 2225, 2226. Die Sorgfaltspflicht darf nicht auf eine Gefährdungshaftung der Medien hinauslaufen und so dazu führen, dass berechnete öffentliche Informationsinteressen nicht mehr befriedigt werden können. Eine Übersteigerung der Wahrheitspflicht würde die Medien lähmen und die Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgabe, namentlich der Kontrollfunktion, gefährden, BVerfG vom 3.6.1980 (Böll/Walden), BVerfGE 54, 208, 220. Es muss für die Presse möglich bleiben, aktuell zu berichten und unter Umständen Angelegenheiten ans Licht zu bringen, die sie nicht ausreichend recherchieren kann, BGH vom 12.5.1987 (Warentest IV), NJW 1987, 2225, 2226.

- Die Medien dürfen beispielsweise auf bloße Verdachtsmomente hinweisen, müssen aber der Leserschaft den Mangel einer Bestätigung mitteilen. Außerdem dürfen sie bei der Abwägung, ob die Veröffentlichung letztlich

unbestätigter Vorwürfe den Betroffenen unzumutbar trifft, die Interessen des Betroffenen nicht aus den Augen verlieren. Wenn nicht wenigstens ein Mindestmaß an Beweismaterial für den Wahrheitsgehalt vorliegt, dessen Umfang dem Grad der Gefährdung des Betroffenen entspricht, dann hat eine Veröffentlichung grundsätzlich zu unterbleiben, BGH vom 3.5.1977 (Abgeordnetenbestechung), NJW 1977, 1288, 1289; BGH vom 26.11.1996 (Stern TV), NJW 1997, 1148, 1149.

- Ein vom Medienunternehmen selbst erzeugter Zeitdruck, insbesondere der redaktionelle Wunsch, mit der fraglichen Nachricht vor den Konkurrenten auf dem Markt zu sein, reicht nicht aus, um sich von der Prüfungspflicht zu entlasten.

V. Trennungspflicht

Der Rundfunk sowie die öffentlich-rechtlichen und die fernsehähnlichen Telemedien sind darüber hinaus verpflichtet, Kommentare von der Berichterstattung deutlich zu trennen und unter Nennung des Verfassers als solche zu kennzeichnen. **§§ 6 Abs. 1 Satz 4, 74 Satz 2 MStV.**

Für die Presse und die sonstigen Telemedien gilt diese Pflicht nicht.

C. Privilegierte Formen der Berichterstattung

Die journalistische Prüfungspflicht gilt grundsätzlich auch für Tatsachenangaben, die von anderen stammen und von den Medien ohne eigene Positionierung verbreitet werden, also zum Beispiel für vorveröffentlichte Meldungen, fremde Artikel oder Bildmaterial, das von einer Werbeagentur geliefert wird, BGH vom 5.3.1963 (Gerichtsberichterstattung), NJW 1963, 904; BGH vom 27.11.1979 (Wahlkampf-Illustrierte), NJW 1980, 994, 995; Peters NJW 1997, 1334, 1336 f. mwN. In bestimmten Konstellationen sind die Medien jedoch von der journalistischen Prüfungspflicht befreit. Sie dürfen in diesen Fällen Nachrichten veröffentlichen, ohne sie vorher auf ihre Richtigkeit überprüfen zu müssen, und haben gleichwohl keine zivilrechtliche Haftung zu befürchten, falls sich die Nachrichten später als unwahr herausstellen.

I. Parlamentsberichterstattung

Ein besonders prominenter, in den **Art. 42 Abs. 3 GG; § 37 StGB** geregelter Anwendungsfall ist die Parlamentsberichterstattung. Wenn die Medien im Parlament gemachte Äußerungen korrekt wiedergeben, dann brauchen sie diese nicht auf ihre Richtigkeit zu überprüfen. Die Bestimmungen stellen Parlamentarier und Medien von der straf- und zivilrechtlichen Haftung frei.

Dadurch soll das Parlament Raum für eine „ungeschminkte“ Diskussion frei von Rücksichten auf Dritte haben und es den Medien möglich sein, die Öffentlichkeit authentisch über diese Debatten zu informieren, BGH vom 5.5.1981 (Abgeordnetenprivileg), NJW 1981, 2117, 2118. Die Regelungen erklärten sich in Bezug auf die Medien aus der Demokratiefunktion und dem überragenden Interesse der Allgemeinheit, über die parlamentarischen Debatten informiert zu werden. Die Öffentlichkeit der Verhandlungen des Bundestages ist ein wesentliches Element des demokratischen Parlamentarismus und dient der effektiven Verantwortlichkeit des Parlaments gegenüber dem Wähler, BVerfG vom 8.12.2009, BVerfGE 125,

104, 123 f. Dieses Element verlangt auch nach einer öffentlichen Information durch die Medien.

Ein „*Bericht*“ im Sinne von Art. 42 Abs. 3 GG meint das Mitteilen von Debattenäußerungen, nicht dagegen Meinungsäußerungen und Schlussfolgerungen durch das berichtende Medienunternehmen selbst.

Der Bericht muss sich auf „*öffentliche Sitzungen des Bundestages oder seiner Ausschüsse*“ beziehen. Die Regelungen greifen allein für Vorgänge ein, die auch tatsächlich Gegenstand einer öffentlichen parlamentarischen Auseinandersetzung waren. Für die Privilegierung ist kein Raum, wenn beispielsweise ein Abgeordneter eine schriftliche Parlamentsanfrage einreicht und diese vor ihrer Beantwortung an die Presse zur Veröffentlichung weitergibt, BGH vom 18.12.1979, BGHZ 75, 384, 388 f.

Der Bericht muss außerdem „*wahrheitsgetreu*“ sein. Damit ist nicht die inhaltliche Richtigkeit der parlamentarischen Äußerung, sondern die Richtigkeit ihrer Übermittlung durch die Medien gemeint, *Sedelmeier* in: Löffler, Presserecht, 6. Auflage 2015, § 11 LPG Rn. 75. Die Medien müssen den Debatteninhalt ohne eigene Bewertungen, Veränderungen oder inhaltliche Zensur verbreiten.

II. Verfassungsrechtlich gebotene Einschränkung der Verbreitungshaftung

Die Rechtsprechung befreit Medien, die Angaben Dritter verbreiten, ohne sie zuvor selbst überprüft zu haben, auch in weiteren Konstellationen von der Haftung.

1. Ausgangsüberlegungen

Diese Einschränkung der Haftung ist eine weitere Frucht des modernen Äußerungsrechts, das seit dem Entstehen der Bundesrepublik die medialen Informationsmöglichkeiten ausgeweitet hat. Sie ist verfassungsrechtlich geboten, weil die Meinungsfreiheit selbst das bloße Mitteilen fremder Äußerungen schützt, BVerfG vom 25.6.2009 (Nachrichten aus Börsendiensten), NJW-RR 2010, 470 Rn. 58. Es kann ein öffentliches Interesse daran geben, dass Medien Informationen nicht vorab auf ihre Richtigkeit überprüfen müssen. Der frühere Satz, dass unrichtige Berichterstattungen, denen keine sorgfältigen Recherchen zugrunde liegen, kein schützenswertes Gut sind, gilt also auch für die klassischen Medien nicht mehr in vollen Umfang.

Die Folgen der Restriktion sind bemerkenswert. Man schränkt die Verbreiterhaftung der Medien ein, obwohl die Medien Informationen massenkommunikativ und damit in der für den Betroffenen gefährlichsten Form überhaupt verbreiten. Das verkürzt den Schutz des Betroffenen massiv. Ihm wird ein besonders wichtiger Schuldner genommen und er kann nur denjenigen in Anspruch nehmen, auf den die Äußerung ursprünglich zurückgeht. In den Augen der Gerichte würde es jedoch „den Kommunikationsprozess in unzulässiger Weise einschränken“, wenn die Verbreiterhaftung noch wie zu Zeiten des Kaiserreichs verstanden würde und die Presse Fremdanfragen stets und in vollem Umfang überprüfen müsste, BGH vom 17.11.2009 (Heute wird offen gelogen), NJW 2010, 760, 761 Rn. 13; ähnlich BVerfG vom 25.6.2009 (Nachrichten aus Börsendiensten), NJW-RR 2010, 470, 471 Rn. 62. Die Anforderungen an

Medien, die fremde Angaben verbreiten, sollen nicht überspannt werden, BVerfG vom 25.6.2009 (Nachrichten aus Börsendiensten), NJW-RR 2010, 470, 472 Rn. 65. Durch diese Rechtsprechung wird ein Mehr an Informationen und Informationsformen möglich, das sonst nicht denkbar oder zumindest unwahrscheinlich wäre.

2. Voraussetzungen, Reichweite

Die Eingreifen der Haftungseinschränkung bestimmt sich nach einer Einzelfallabwägung zwischen dem öffentlichen Informationsinteresse, der Bedeutung der Äußerung für den Betroffenen, ihrer redaktionellen Einbettung und den Recherche- und Erkenntnismöglichkeiten der beteiligten Medien.

Die Haftung scheidet grundsätzlich aus,

- wenn sich das Medienunternehmen von den weitergetragenen Aussagen selbst und ernsthaft distanziert, BGH vom 30.1.1996 (Lohnkiller), BGHZ 132, 13, 18 f mwN; siehe auch BVerfG vom 30.9.2003 (Bundesscheiße), NJW 2004, 590, 591. Es liegt dann dogmatisch nahe, ein tatbestandliches Verbreiten abzulehnen. Die Haftungsbeschränkung scheidet aber aus, wenn sich die Berichterstattung unzureichend von der fremden Angabe distanziert und indirekt eben doch deren Richtigkeit suggeriert.
- im Zusammenhang mit bestimmten Informationsformaten, die bereits von sich aus deutlich machen, dass es um die Wiedergabe fremder Angaben geht, insbesondere Liveübertragungen und Livediskussionen im Fernsehen, Leserbriefe, Interviews oder Pressespiegel. Die Gerichte setzen in solchen Fällen zumeist die journalistische Prüfungspflicht herab, BGH vom 27.5.1986 (Ostkontakte), NJW 1986, 2503, 2505; BGH vom 17.11.2009 (Heute wird offen gelogen), NJW 2010, 760, 761 Rn. 13.
- Die Prüfungspflicht greift in allen diesen Fällen grundsätzlich nur ein, wenn Äußerungen den Betroffenen schwer beeinträchtigen oder wenn im Einzelfall Anlass zu Zweifeln an der inhaltlichen Zulässigkeit einer Angabe besteht, BGH vom 27.5.1986 (Ostkontakte), NJW 1986, 2503, 2505 zu Leserbriefen; BGH vom 20.6.1972 (Geschäftsaufgabe), BGHZ 59, 76, 80 f. zu Werbeangaben.

Die Haftung bleibt bestehen, wenn die Medien

- unwahr berichten, also beispielsweise falsch zitieren oder selektiv informieren und allein die den Betroffenen belastenden Tatsachen mitteilen und entlastende Umstände auslassen, BVerfG vom 25.6.2009 (Nachrichten aus Börsendiensten), NJW-RR 2010, 470, 473 Rn. 70.
- unter Berufung auf eine nicht genannte oder anonymisierte Quelle berichten, ebenso *Soehring* in: Soehring/Hoene, Presserecht, 6. Auflage 2019, Rz. 16.16. Es darf den Medien nicht möglich sein, dem Betroffenen jeden möglichen Schuldner zu entziehen und ihn damit komplett schutzlos zu stellen.
- Das Ausscheiden der Verbreiterhaftung von Internet Providern ist weitgehend gesetzlich geregelt. Einzelheiten behandelt die Vorlesung Äußerungsrecht. Die §§ 7 Abs. 2, 8 ff. TMG stellen bestimmte Provider von der Prüfung frei, sämtliche auf seiner Plattform eingestellten Einträge

überprüfen zu müssen. Einzelheiten behandelt die Vorlesung Äußerungsrecht.

D. Medienrechtliche Besonderheiten bei der zivilrechtlichen Gesamtabwägung

Die äußerungsrechtlichen Rahmenrechte (Persönlichkeitsrecht, Recht am Unternehmen) sowie das Wahrnehmen berechtigter Interessen (§§ 824 Abs. 2 BGB, 193 StGB) machen die Zulässigkeit von Äußerungen unter anderem von einer Gesamtabwägung im Einzelfall unter Berücksichtigung aller Umstände abhängig. Dafür muss eingeordnet werden

- (1) in welchem rechtlichen Interesse der Anspruchsteller betroffen ist, zum Beispiel in dem geschäftlichen Interesse, in der Außendarstellung seines Unternehmens nicht unzulässig gestört zu werden, oder in dem Interesse daran, dass seine privaten Geheimnisse nicht gebrochen werden,
- (2) wie schwer die Beeinträchtigung dieses Interesses ist,
- (3) wie gewichtig die Interessen sind, die für die Zulässigkeit der Berichterstattung sprechen,
- (4) die Schwere der Beeinträchtigung im Verhältnis zum Gewicht der legitimierenden Interessen. Je stärker eine Beeinträchtigung ist, umso eher verdient der Betroffene Schutz und umso stärkere Anforderungen bestehen für eine etwaige Berechtigung des beeinträchtigenden Handelns aufseiten des Verletzers, BGH vom 19.12.1978 (Abhöraffaire), BGHZ 73, 120, 128; BGH vom 9.12.2003 (Luftbildaufnahmen II), NJW 2004, 762, 764.

Die Fragen 1 und 4 hängen nicht davon ab, wer diese Interessen verletzt. Einzelheiten behandelt die Vorlesung Äußerungsrecht. Für die Fragen 2 und 3 gibt es dagegen typischerweise medienrechtliche Besonderheiten.

I. Schwere der Beeinträchtigung

Äußerungen in den Medien sind aufgrund ihrer Reichweite und der besonderen Autorität, die solchen Mitteilungen in der Regel beigemessen wird, für den Betroffenen typischerweise besonders schwerwiegend, BGH vom 22.12.1959 (Alte Herren), BGHZ 31, 308, 313; BVerfG vom 25.1.1961 (Auf der Wolga verhaftet), BVerfGE 12, 113, 130; BGH vom 21.6.1966 (Teppichkehrmaschine), NJW 1966, 2010, 2011.

- Veröffentlichungen in den Medien beeinträchtigen umso stärker, je größer ihr Verbreitungsgrad ist. Sie sind aufgrund ihrer besonderen Reichweite daher ungleich verletzender als andere Äußerungen.
- Die Schwere der Beeinträchtigung hängt maßgeblich davon ab, in welchem Ausmaß die betroffene Person oder das betroffene Unternehmen identifiziert wird. Die Prangerwirkung durch einen Presseartikel oder einen Fernsehbericht wird zum Beispiel davon beeinflusst, ob die Berichterstattung jedermann oder nur einem begrenzten Leserkreis die Identifizierung des Betroffenen ermöglicht, BGH vom 24.11.1987, NJW 1988, 1984, 1985.

- Wer „eigene“ Äußerungen macht, haftet strenger als jemand, der lediglich fremde Äußerungen verbreitet. Behauptungen beziehungsweise eigene Positionierungen verletzen den Betroffenen nämlich in vielen Fällen schwerer als das neutrale Weitertragen beziehungsweise das Verbreiten von Äußerungen Dritter. Sie begründen daher ein besonderes Interesse an Kompensation und können zum Beispiel eine höhere Entschädigung des in seiner Persönlichkeit Verletzten rechtfertigen als sie das bloße Weitertragen von fremden Äußerungen auslösen kann.
- Allgemein greifen Bildberichterstattungen typischerweise stärker als Wort- oder Schriftbeiträge in die Persönlichkeit des Betroffenen ein, BGH vom 16.9.1966 (Vor unserer eigenen Tür), NJW 1966, 2353, 2354. Aus der Zulässigkeit einer Wortberichterstattung folgt daher nicht, dass automatisch auch die bildliche Darstellung einer Person und ihrer Lebensumstände auf dem Bildschirm zulässig ist. Zugleich entfalten aktuelle Bilder eines Betroffenen typischerweise eine höhere Prangerwirkung als ältere Bilder oder Archivmaterial. Es kann deshalb sein, dass eine Fernsehreportage über die NS-Vergangenheit eines Arztes zwar Aufnahmen des Betroffenen bei früheren NS-Gerichtsverfahren, nicht aber Bilder senden darf, die ihn in seinem heutigen Leben zeigen.
- Mit der Rechtsprechung ist weiterhin anzunehmen, dass die Erstveröffentlichung grundsätzlich stärker verletzt als eine nachfolgende beziehungsweise eine Veröffentlichung, die sich auf bereits irgendwie publizierte Nachrichten bezieht, BGH vom 29.6.1999 (Ehebruch), NJW 1999, 2893, 2894 f. Es ist aber zu beachten, dass auch eine „Zweitveröffentlichung“ Persönlichkeitsinteressen beeinträchtigen kann und dass der Betroffene nicht durch eine bereits erfolgte Veröffentlichung automatisch schutzlos werden darf.
- Ein identischer Vorgang kann weiterhin unterschiedlich verletzend sein, je nachdem, in welchem Medium er transportiert wird. Das Zeigen eines Nacktfotos für eine Dauer von 2 – 4 Sekunden im Fernsehen kann wegen den Besonderheiten des Mediums, insbesondere wegen der „Intensität des optischen Ausdrucks“ und der Kombination von Bild und Ton, anders zu beurteilen sein als der Abdruck desselben Bildes in einem Biologieschulbuch mit einer Auflage von 100.000 Exemplaren, BGH vom 22.1.1985 (Humanbiologischer Schulunterricht), NJW 1985, 1617, 1619.
- Ein politischer Schmähschreiben im Fernsehen kann unter Umständen gerade dadurch an verletzender Wirkung gewinnen, dass er im Anschluss an die Berichterstattung über Trauerfeierlichkeiten für das Opfer eines Terroranschlags ausgestrahlt wird, BGH vom 30.5.1978 (Böll/Walden I), NJW 1978, 1797, 1801.

II. Journalistische Sorgfaltspflicht

Mediale Äußerungen sind durchweg rechtswidrig, wenn das Medienunternehmen seiner journalistischen Sorgfaltspflicht nicht ausreichend nachgekommen ist. Unzutreffende Mitteilungen, um deren Richtigkeit sich der Äußernde nicht geschert hat, zum Beispiel erfundene Interviews, bedienen überhaupt kein Informationsinteresse, so dass die in ihnen liegende Beeinträchtigung auch nicht gerechtfertigt sein kann, BGH vom 13.1.1987, NJW 1987, 1403, 1404; BGH vom 20.12.1988 (Filmbesprechung), NJW-RR 1989, 924 f; BVerfG vom 6.12.2002, NJW 2003, 1856, 1857.

III. Informationsinteressen der Öffentlichkeit

Äußerungen von und in Medien können vor allem durch die Meinungsfreiheit, die Pressefreiheit und Informationsinteressen der Allgemeinheit gerechtfertigt sein. Besteht ein öffentliches Informationsinteresse an der Äußerung, so kann dies das Gewicht der Meinungs-/Pressefreiheit im Rahmen der Abwägung erhöhen und auf diese Weise zur Zulässigkeit der betreffenden Äußerung führen, BGH vom 25.10.2011 (Wenn Frauen zu sehr lieben), NJW 2012, 767, 769 f. Rn. 27. Die Gerichte räumen dem öffentlichen Informationsinteresse im Verhältnis zu anderen Rechtsgütern, insbesondere im Verhältnis zur persönlichen Ehre, unter Rückgriff auf die Bedeutung der Meinungsfreiheit als möglicherweise wichtigster Freiheit überhaupt einen besonders hohen Rang ein, in den Augen vieler Kritiker einen zu hohen. Insbesondere geht das BVerfG von einer grundsätzlichen Vermutung für die Zulässigkeit der freien Rede aus, wenn es sich um einen Beitrag zum geistigen Meinungskampf in einer die Öffentlichkeit wesentlich berührenden Frage handelt, BVerfG vom 15.1.1958 (Lüth), BVerfGE 7, 198, 208; BVerfG vom 22.6.1982, BVerfGE 61, 1, 11; BVerfG vom 9.10.1991 (Kritische Bayer-Aktionäre), BVerfGE 85, 1, 16 f.; BVerfG vom 25.8.1994 (Soldaten sind Mörder), NJW 1994, 2943.

Das öffentliche Informationsinteresse lässt sich nicht trennscharf definieren, und die Gerichte beschränken sich bewusst auf einzelfallbezogene Ausführungen. Als Ausgangsbefund lässt sich sagen, dass sich die fraglichen Äußerungen inhaltlich nicht auf rein kommerzielle Angelegenheiten (Werbung) oder rein persönliche Auseinandersetzungen beschränken dürfen. Wichtig ist ferner, ob die streitigen Aspekte bereits Gegenstand öffentlicher Erörterung geworden sind. Zugleich ist jedoch zu beachten, dass die Medien ein öffentliches Informationsinteresse zwar beeinflussen, aber nicht ad hoc selbst definieren können. Vorgänge der privaten Lebensführung werden nicht schon dadurch ohne Weiteres zu Angelegenheiten des öffentlichen Lebens, dass sie von den Medien als Skandal aufgegriffen werden, BGH vom 26.1.1965 (Gretna Green), JZ 1965, 411, 412 f; BGH vom 15.12.1987 (Intime Beziehungen), NJW-RR 1988, 733, 734. Wichtige Anhaltspunkte für die Bestimmung des öffentlichen Informationsinteresses liefern die Medienfunktionen.

1. Demokratie- und Kontrollfunktion

Ereignisse, die die Demokratiefunktion und die Kontrollfunktion der Medien beziehungsweise den „öffentlichen Meinungskampf“ berühren, tragen ein hohes öffentliches Informationsinteresse in sich. Hier liegt gerade die Wurzel des Medienrechts und die wichtigste Berechtigung von Medien überhaupt. Klassische Anwendungsfälle sind namentlich Berichterstattungen über politische Fragen, BGH vom 22.12.1959 (Alte Herren), BGHZ 31, 308, 312; BGH vom 3.5.1977 (Abgeordnetenbestechung), NJW 1977, 1288, 1289.

In Betracht kommen etwa Äußerungen über die mögliche Tätigkeit eines hohen Politikers für das Ministerium für Staatssicherheit der DDR, sowie in Wahlkämpfen über konkurrierende Parteien und Wahlkandidaten, BVerfG vom 22.6.1982, BVerfGE 61, 1, 11 f.; BGH vom 20.1.1959, BGHSt 12, 287, 293 f.

Im Hinblick auf die Kontrollfunktion der Medien ist ein öffentliches Interesse im Grunde stets anzunehmen und besonders gravierend, wenn es um rechtswidrige Praktiken staatlicher Organe geht. Das BVerfG spricht in diesem Zusammenhang von „Machtkritik“, aus deren besonderer Schutzbedürftigkeit die Meinungsfreiheit gerade erwachsen sei und in der sie unverändert ihre Bedeutung finde, BVerfG vom 12.5.2009 („durchgeknallt“), NJW 2009, 3016, 3019 Rn. 38. Das Informationsinteresse ist zugleich umso höher, je gravierender die betreffende Angelegenheit ist. Schwere Verstöße gegen die verfassungsmäßige Ordnung [BGH vom 8.11.1965 (TO-Maßnahmen), BGHSt 20, 342, 364 ff.] oder evidente und besonders schwere Verfassungsverstöße [BVerfG vom 28.4.1970 (Fall Pätsch), BVerfGE 28, 191, 205] dürften eine Veröffentlichung eigentlich immer rechtfertigen.

Ein besonderes öffentliches Informationsinteresse besteht auch an Äußerungen, die sich kritisch mit Vorgängen in den Medien selbst beschäftigen. Die Meinungsfreiheit dient auch dazu, über den Einfluss von Medien und Journalisten auf die öffentlichen Meinungsbildung zu informieren und zum Beispiel Berichte über deren Einstellungen und Arbeitsweisen zu ermöglichen, BGH vom 27.9.2016 (Mal PR-Agent, mal Reporter), NJW 2017, 482, 484 Rn. 21. Zu Pressefehden siehe BGH vom 21.6.1966 (Höllengefährdung), BGHZ 45, 296 ff. und Vorlesung Äußerungsrecht; zum Mitteilen von Redaktionsgeheimnissen siehe Fall: Der Aufmacher

2. Wirtschaftsfunktion

Ein öffentliches Informationsinteresse kann weiterhin in Bezug auf wirtschaftliche Sachverhalte bestehen, BGH vom 24.10.1961 (Waffenhandel), BGHZ 36, 77, 81. Das Herstellen von Öffentlichkeit kann Markttransparenz schaffen und so der „marktwirtschaftlichen Ordnung“ insgesamt dienen, BGH vom 16.12.2014 (Hochleistungsmagneten), NJW 2015, 773, 775 Rn. 23. Es kann Missstände aufdecken und zum Beispiel über Gesundheitsgefahren von Produkten aufklären und so zur Beseitigung dieser Gefahren beitragen oder dem Einzelnen bei ökonomischen Entscheidungen und bei der Bewältigung von Schwierigkeiten und Streitigkeiten des täglichen Lebens helfen, BVerfG vom 15.1.2004, NJW 2004, 672. Das kann zum Beispiel sein, wenn kritisierte Geschäftspraktiken zu einer Gefährdung für geschäftsunerfahrene Personen führen können und zugleich eine öffentliche Information und Diskussion geeignet ist, Abhilfe zu schaffen. Medien dürfen auch Fragen des Verbraucherschutzes wahrnehmen, BGH vom 10.4.2018 (Bio-Hühnerställe), NJW 2018, 2877 ff. Rn. 31, und über interessierende Geschäftsmethoden oder über schwindelhafte Werbung aufklären.

3. Integrationsfunktion

Das öffentliche Interesse erstreckt sich aufgrund der Integrationsfunktion auch auf Informationen unterhaltenden Charakters, zum Beispiel Berichte über Prominente. Das öffentliche Informationsinteresse an solchen Berichten ist jedoch bei der Abwägung mit den widerstreitenden Persönlichkeitsinteressen typischerweise geringer anzusetzen als die öffentliche Bedeutung von

demokratierelevanten Informationen, zum Beispiel BVerfG vom 29.7.2003, NJW 2003, 3262, 3263 mwN.

IV. Öffentliches Vorverhalten des Betroffenen

Der Betroffene kann aufgrund seines eigenen öffentlichen Vorverhaltens eine beeinträchtigende Äußerung ganz oder teilweise hinzunehmen haben. Wer einen anderen öffentlich angreift, muss sich auch eine öffentliche Antwort gefallen lassen, BGH vom 23.9.1976, DRiZ 1977, 55, 56. Allgemein hat, wer sich selbst öffentlich äußert und so in die öffentliche Meinungsbildung eingreift, Reaktionen und Stellungnahmen zu seinem eigenen Vorstoß zu dulden. Personen, die durch ihr Wirken und ihre Stellung im öffentlichen Leben zum Gegenstand des allgemeinen Interesses geworden sind, haben deshalb kritische Beiträge zu diesem Wirken unter Umständen auch in Fällen hinzunehmen, in denen eine Privatperson möglicherweise Persönlichkeitsschutz genießen würde, BGH vom 20.3.1968 (Mephisto), BGHZ 50, 133, 143; BVerfG vom 13.5.1980 (Römerberg-Gespräche), BVerfGE 54, 129, 138.

§ 12: WIRTSCHAFTSBERICHTERSTATTUNG

A. Privatrechtliche Schutztatbestände (Überblick)

Wirtschaftsberichterstattung ist hauptsächlich am Verbot der Kreditgefährdung (§ 824 BGB) und dem Recht am Unternehmen (§ 823 Abs. 1 BGB) zu messen. Die Einzelheiten der deliktischen Tatbestände behandelt die Vorlesung Äußerungsrecht. An dieser Stelle werden lediglich medienrechtliche Besonderheiten angesprochen.

I. Kreditgefährdung, § 824 BGB

§ 824 BGB sichert das geschäftliche Ansehen und das Vertrauen in die Kreditwürdigkeit vor bestimmten geschäftsschädigenden Tatsachenäußerungen. Die Vorschrift schützt sowohl Unternehmen als auch Privatleute.

Auf einer ersten Stufe ist § 824 Abs. 1 BGB zu prüfen. Die Vorschrift stellt sehr weit gefasste Haftungsvoraussetzungen auf. Sie verlangt ein Verschulden, denn sie setzt voraus, dass der Äußernde die Unwahrheit entweder kennt oder kennen muss, also infolge von Fahrlässigkeit nicht kennt, § 122 Abs. 2 BGB. Um „sinnvolle“ Äußerungen möglich zu lassen, entfällt die Haftung jedoch, wenn dem Äußernden die Unwahrheit unbekannt war und die Äußerung in Wahrnehmung berechtigter Interessen erfolgte, § 824 Abs. 2 BGB.

Richtet sich der Anspruch gegen Medien, so tendiert die Rechtsprechung dazu, die Verschuldensprüfung nach § 824 Abs. 1 BGB mit der Prüfung von § 824 Abs. 2 BGB zusammenzuziehen, zum Beispiel BGH vom 12.5.1987 (Warentest IV), NJW 1987, 2225, 2226 f. Die Gerichte subsumieren dann nicht im Detail unter § 824 Abs. 2 BGB, sondern beurteilen die Haftung der Medien entscheidend danach, ob diese ihrer medienrechtlichen Recherche- und Sorgfaltspflicht genügt haben. Das erklärt sich, wenn man die Vorschriften über die Sorgfaltspflicht als speziellere Regelungen begreift, die dem § 824 Abs. 2 BGB vorgehen. Genügt das Medienunternehmen der Prüfungspflicht, so entfällt die Haftung mangels Verschuldens bereits nach § 824 Abs. 1 BGB. Umgekehrt haften die Medien für Tatsachenangaben, die die Anforderungen von § 824 Abs. 1 BGB erfüllen und die vom Medienunternehmen nicht ausreichend recherchiert und geprüft wurden oder im Widerspruch zu den im Vorfeld angestellten Recherchen stehen, BGH vom 28.6.1994, NJW 1994, 2614, 2616.

II. Recht am Unternehmen, § 823 Abs. 1 BGB

Der Schutz des Rechts am Unternehmen setzt unter anderem einen betriebsbezogenen Eingriff voraus. Betriebsbezogenheit liegt bei Äußerungen, die sich auf ein bestimmtes Unternehmen beziehen, unproblematisch vor. Sie ist beispielsweise anzunehmen, wenn ein Fernsighteam Interviews mit unzufriedenen Feriengästen führt und dabei unerlaubt Filmaufnahmen von der Appartementanlage des betroffenen Hoteliers macht. Einem solchen Verletzer sind die potenziell geschäftsschädigenden Wirkungen seines Tuns vollauf

bewusst und zugleich geht es um typisch unternehmerische Gefahren, in der Regel um die betriebliche Außendarstellung.

Es ist im Rahmen der Abwägung zwischen den beeinträchtigten Gütern und den Interessen des Betroffenen, des Verletzers und der Allgemeinheit zu entscheiden, ob die mediale Äußerung die unternehmerischen Interessen insgesamt unzulässig beeinträchtigt, BGH vom 21.6.1966 (Höllengefährdung), BGHZ 45, 296, 306 ff. Ist das Medienunternehmen seiner Sorgfaltspflicht nicht ausreichend nachgekommen, dann ist die Äußerung unzulässig. Auch dürfen die Medien nicht gezielt ein Unternehmen herausgreifen, um gerade dieses Unternehmen anzuprangern, BGH vom 25.11.1986 (Antiseptica), NJW 1987, 2746, 2747.

B. Warentests

I. Rechtsgrundlage

Warentests sind am allgemeinen Deliktsrecht zu messen, sofern sie keine geschäftliche Handlung im Sinne von § 2 Abs. 1 Nr. 1 UWG sind. Das ist bei medialen Warentests nach h.M. in der Regel der Fall. Die Entscheidung, ob eine Testveröffentlichung unter die §§ 823 Abs. 1, 824 BGB fällt oder als geschäftliche Handlung unter das UWG, kann aber im Einzelnen schwierig sein. Einzelheiten behandelt die Vorlesung Wettbewerbsrecht.

Ist die Äußerung eine geschäftliche Handlung und vergleicht sie eigene Produkte mit denen von Mitbewerbern, so ist sie eine vergleichende Werbung im Sinne von § 6 Abs. 1 UWG. Ihre Zulässigkeit bestimmt sich dann ausschließlich nach §§ **6 Abs. 2, 5 Abs. 3 UWG**. Wenn der Warentest eine geschäftliche Handlung, aber keine vergleichende Werbung im Sinne von § 6 Abs. 1 UWG ist, dann bestimmt sich seine Zulässigkeit nach den sonstigen wettbewerbsrechtlichen Verbotstatbeständen, also namentlich nach § **3 Abs. 1 UWG** und §§ **4 Nr. 1, 4 Nr. 2, 5, 5a UWG**.

II. Meinungs- oder Tatsachenäußerung

Die Rechtsprechung tendiert dazu, Warentests dem Gesamteindruck nach als Meinungsäußerungen einzuordnen und misst sie daher in der Regel an § 823 Abs. 1 BGB. Der Betroffene wende sich nämlich typischerweise nicht gegen unwahre Tatsachenangaben, sondern in erster Linie gegen die im Testbericht getroffene Gesamtbewertung. Es handele sich daher in der Regel um Wertungen, auf die insbesondere § 824 BGB nicht zugeschnitten sei, BGH vom 9.12.1975 (Warentest II), BGHZ 65, 325, 328, 330.

Die grundsätzliche Einordnung als Meinungsäußerung ermöglicht es den Gerichten, Tests im Hinblick auf ihren volkswirtschaftlichen Nutzen und zur Gewinnung von Markttransparenz durch Verbraucheraufklärung in weiten Grenzen als zulässig einzuordnen. Werden Tests als Wertung angesehen, so sind sie allein an den variablen Maßstäben des Rechts am Unternehmen zu messen. Dies ermöglicht es den Gerichten, sozusagen „warentestspezifische“ Kriterien zu entwickeln. Die Annahme einer Tatsachenäußerung hätte dagegen mehr oder weniger zwingend die Anwendung von § 824 BGB und die Beschränkung auf die schroffe

Unterscheidung zwischen wahr und unwahr zur Folge. Sie wird von den Gerichten als nicht sachgerecht angesehen.

Die Einordnung des Warentests als Meinung erklärt sich auch aus Informationsinteressen der Verbraucherschaft, die ihre Kaufentscheidung typischerweise von einem Gesamturteil und nicht von einzelnen Teilaspekten abhängig macht und deren Belange durch die bloße Unterscheidung richtiger und falscher Tatsachenangaben nicht ausreichend erfasst werden können.

Eine Tatsachenangabe in Warentests hat aber eine eigenständige Bedeutung und fällt unter **§ 824 BGB**, wenn sie für die Kaufentscheidung maßgebliche Bedeutung hat, BGH vom 21.2.1989, NJW 1989, 1923 („Grundlage für sein eigenes Qualitätsurteil“). Das kann zum Beispiel sein, wenn die Angabe für die Einordnung der Produktqualität entscheidend ist oder wichtige Sicherheitsinteressen betrifft oder sich auf einen als repräsentativ ausgewiesenen Durchschnittspreis bezieht, BGH vom 3.12.1985 (Warentest III), NJW 1986, 981.

III. Materielle Anforderungen

Vergleichstests sind im Wege der Abwägung und nach den allgemeinen Anforderungen zu beurteilen, die für das Recht am Unternehmen gelten. Ein Test ist insbesondere rechtswidrig, wenn er nicht sachkundig und im Bemühen um objektive Richtigkeit vorgenommen wurde oder wenn er irreführt (journalistische Sorgfaltspflicht). Das Bemühen um objektive Richtigkeit setzt voraus, dass sowohl die Art des Vorgehens bei der Prüfung als auch die aus den Untersuchungen gezogenen Schlüsse vertretbar beziehungsweise diskutabel erscheinen, BGH vom 9.12.1975 (Warentest II), BGHZ 65, 325, 335; BGH vom 17.6.1997, NJW 1997, 2593, 2594. Den Medien steht im Übrigen hinsichtlich der Auswahl der Testobjekte, der Prüfungsmethoden, der Bewertungsmaßstäbe und der Darstellungsweise aufgrund der Pressefreiheit ein Spielraum zu.

Ein Test ist ebenso rechtswidrig, wenn er eine Schmähung ist. Die Gerichte nehmen eine unzulässige Schmähung im Rahmen von Warentests eher an, als sie dies tun, wenn es etwa um das Äußern kritischer Meinungen über Unternehmen oder über einzelne gewerbliche Leistungen geht. Der Gesamteindruck eines Warentests kann bereits unzulässig sein, weil der Test einzelne übermäßig unangemessene Formulierungen gebraucht oder weil sich der Äußernde eindeutig im Ton „vergriffen“ hat. In solchen Fällen ist die Wortwahl in aller Regel ein klares Indiz dafür, dass es dem Äußernden nicht um Sachfragen, sondern um das Verletzen eines anderen geht.

C. Unternehmensinterna

Wenn Medien Unternehmensinterna publik machen, so ist die Berichterstattung am Recht am Unternehmen zu messen. Im Rahmen der dabei erforderlichen Abwägung kommt es vor allem auf die Schwere des Eingriffs, namentlich die ökonomischen Folgen der Veröffentlichung für das betroffene Unternehmen, sowie auf die Bedeutung der Information für die öffentliche Meinungsbildung an. Die Judikatur steuert dabei einen veröffentlichungsfreundlichen Kurs und

räumt den Informationsinteressen der Allgemeinheit gegenüber dem unternehmerischen Interesse tendenziell Vorrang ein.

Der Schutz von Geschäftsgeheimnissen vor Offenlegung bestimmt sich nach dem **GeschGehG** (= Beck WettbR Nr. 19). Einzelheiten behandelt die Vorlesung Wettbewerbsrecht. Nach **§ 5 Nr. 1 GeschGehG** ist das Offenlegen eines Geschäftsgeheimnisses nicht verboten, wenn die zum Schutz eines berechtigten Interesses beziehungsweise „zur Ausübung des Rechts der freien Meinungsäußerung und der Informationsfreiheit, einschließlich der Achtung der Freiheit und der Pluralität der Medien“ erfolgt.

Redaktionsinterna genießen im deutschen Recht aufgrund von **Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG** einen speziellen Schutz. Die Verfassung schützt die „Vertraulichkeit der Redaktionsarbeit“, BVerfG vom 1.10.1987 (Beschlagnahme von Filmmaterial), BVerfGE 77, 65, 75. Es wäre mit der Presse- und Rundfunkfreiheit unvereinbar, wenn sich staatliche Stellen beispielsweise Einblick in die Vorgänge verschaffen dürften, die zur Entstehung einer Zeitung oder Zeitschrift führen. Das führt in den Augen des BVerfG auch dann zu Sondermaßstäben, wenn nicht der Staat, sondern andere Einblick in die Redaktionen nehmen. Die Ermittlung und Weitergabe solcher Informationen verletzt also speziell redaktionelle Interessen, weil Medien in besonderer Weise auf Vertraulichkeit angewiesen sind, BVerfG vom 25.1.1984 (Wallraff), BVerfGE 66, 116, 133 f. Dies liegt in Bezug auf den Schutz von Informationsquellen und Informanten auf der Hand, gilt aber darüber hinaus auch für die gesamte redaktionelle Tätigkeit.

D. Boykottaufrufe

Boykottaufrufe durch Medien werden heute an § 823 Abs. 1 BGB gemessen, sofern sie weder unter das UWG (mangels geschäftlicher Handlung) noch unter das GWB (mangels der Eigenschaft als Unternehmen oder Unternehmensvereinigung) fallen. Frühere Entscheidungen haben auf § 826 BGB abgestellt. Als sonstiges Recht kommt in erster Linie das Recht am Unternehmen, in Ausnahmekonstellationen auch das allgemeine Persönlichkeitsrecht in Betracht. Maßgebend ist abermals eine umfassende Abwägung.

- Boykottaufrufe werden grundsätzlich durch das Recht der freien Meinungsäußerung geschützt, BVerfG vom 15. Januar 1958 (Lüth), BVerfGE 7, 198 ff. Um die freie Diskussion gemeinschaftswichtiger Fragen zu sichern, kann es nach den Umständen des Einzelfalls geboten sein, den Schutz privater Rechtsgüter zurücktreten zu lassen. Gerade in Auseinandersetzungen, die über einzelpersonliche Bezüge hinausgehen und eine Thematik von großer Tragweite für das Gemeinschaftsleben ansprechen, erfordert es die Bedeutung des Art. 5 Abs. 1 GG, dass auch in der Art der Meinungsäußerung von Rechts wegen große Freiheit gewährt und in der Bejahung einer rechtswidrigen Störung Zurückhaltung geübt wird.
- Es ist der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz zu beachten. Boykotte können das betroffene Unternehmen im Extremfall vernichten und sind auf jeden Fall

unzulässig, wenn die Vernichtung im Vordergrund steht. Der Boykott darf sich allein gegen denjenigen richten, der auch den sachlichen Anlass für den Boykottaufruf gegeben hat. Er darf ebenso nur solange aufrecht erhalten werden, wie der Boykottierte Anlass zum Boykott gibt.

- Der Boykottaufruf kann nur zulässig sein als ein Mittel des geistigen Meinungskampfes in einer die Öffentlichkeit wesentlich berührenden Frage; er muss der Sorge um politische, wirtschaftliche, soziale oder kulturelle Belange entstammen.
- Das Durchsetzen des Boykotts mit wirtschaftlichen Machtmitteln ist nicht gedeckt, BVerfG vom 26.2.1969 (Blinkfüer), BVerfGE 25, 256, 265. Boykottaufrufe dürfen schließlich nicht mit unwahren Tatsachen begründet werden.

Mediale Boykottaufrufe und Entscheidungen dazu sind höchst selten. Es ist zu beachten, dass die deliktischen Schutzrechte nur einen unmittelbar Betroffenen schützen. Sie greifen daher nicht ein, wenn beispielsweise aus Umweltgründen ein Boykott von Autos mit Verbrennungsmotoren oder ein Boykott französischer Waren, der gegen französische Atomversuche protestieren soll, gefordert würde.

E. Sportveranstaltungen

Die Rechtsprechung bejaht unter Rückgriff auf § 823 Abs. 1 BGB unternehmerische Schutzrechte im Zusammenhang mit Veranstaltungen, insbesondere „Fernseh- und Rundfunkrechte“ an Sportveranstaltungen.

Die Rechtsgrundlage dieser Schutzrechte ist nicht sicher umrissen und kann vom Einzelfall abhängen. Es ist vorzugswürdig, „Fernseh- und Hörfunkrechte“ grundsätzlich im Recht am Unternehmen zu verankern. Dieses Recht ist gegenüber dem Wettbewerbsrecht zwar subsidiär, findet aber Anwendung, wenn es an einer geschäftlichen Handlung fehlt. Das ist im Zusammenhang mit der öffentlichen Information über attraktive Sportveranstaltungen typischerweise der Fall. Solche Berichterstattung betrifft öffentliche Informationsinteressen und wird daher vom Wettbewerbsrecht in der Regel nicht erfasst. Das Deliktsrecht ermöglicht zugleich Beurteilungsmaßstäbe, die von den wettbewerbsrechtlichen Anforderungen abweichen und auf das besondere Informationsverhalten von Medien zugeschnitten werden können.

Einige Urteile greifen auf das Wettbewerbsrecht oder auf das Recht am Unternehmen zurück, BGH vom 29.4.1970 (Bubi Scholz), GRUR 1971, 46 f.; BGH vom 11.12.1997 (Europapokalheimsiele), BGHZ 137, 297, 307. Dagegen hat der Kartellsenat des BGH das Veranstalterrecht wiederholt mit Hilfe des Hausrechts begründet, BGH vom 8.11.2005 (Hörfunkrechte), BGHZ 165, 62, 69 f. Für den Veranstalterschutz im Zusammenhang mit Darbietungen ausübender Künstler gilt § 81 UrhG.

I. Fernsehrecht

Das „Fernsehrecht“ umfasst die Befugnis zur Bildübertragung und -aufzeichnung. Seine genaue Reichweite bestimmt sich im Einzelnen nach einer Abwägung der beteiligten Interessen, für die vor allem das Zeitmoment wichtig ist. Dabei geht es um die Frage, ob dem Inhaber des Filmrechts genug Zeit und

Gelegenheit zur Amortisation seiner Aufwendungen zur Verfügung steht, *Beater* AfP 2008, 345, 349 f. Ihm müssen insbesondere die wirtschaftlich wichtigen Erstsenderechte zustehen. Er darf und kann andererseits kein Recht an Informationen als solchen haben. Eine nachfolgende Wortberichterstattung und die Verwendung von Fotos in Zeitungsartikeln müssen ebenso frei bleiben wie die „puren“ Fakten der Veranstaltung (zum Beispiel Mannschaftsaufstellungen, Auswechslungen, Spielverlauf und -ergebnis etc.).

BGH vom 29.4.1970 (Bubi Scholz), GRUR 1971, 46, 47 betraf die Unterhaltungssendung „Faust aufs Auge, Hand aufs Herz – zu Gast bei Bubi Scholz“. Sie umfasste drei Sendefolgen von insgesamt 2,5 Stunden Dauer und brachte dabei 9 Filmausschnitte (Gesamtdauer ca. 9 Minuten) von Kämpfen des Boxers. Die beklagte Rundfunkanstalt hatte vom Filmhersteller entsprechende Rechte erworben, mit dem Kläger, dem Veranstalter der Boxkämpfe, aber keinerlei Absprachen getroffen. Der BGH hielt das damalige UWG mangels eines Wettbewerbsverhältnisses zwischen dem Kläger und der Beklagten für nicht anwendbar und prüfte allein § 823 Abs. 1 BGB. Er verneinte eine Verletzung des Rechts am Unternehmen. Das Schutzrecht erfasse sowohl das unternehmerische Veranstalten von Berufsboxkämpfen als auch die entgeltliche Einräumung des Rechts, für Zwecke der aktuellen Berichterstattung die Kämpfe zu filmen oder mit der Fernsehkamera für eine Direktsendung aufzunehmen. Der Kläger habe diese Befugnisse jedoch bereits dadurch ausgenutzt, dass er verschiedenen Unternehmen gegen Entgelt gestattet habe, Filme herzustellen und diese in Lichtspieltheatern in der Wochenschau vorzuführen. Das Recht am Unternehmen umfasse dagegen nicht die Befugnis, Fernsehausstrahlungen der vorliegenden Art zu untersagen oder zu erlauben. Außerdem seien die Filmausschnitte erst gesendet worden, als die Boxkämpfe bereits lange zurück lagen. Die Ausstrahlung konnte also keine unmittelbaren Amortisationsinteressen des Klägers mehr gefährden.

II. Hörfunkrecht

Der BGH hat auch das Bestehen des „Hörfunkrechts“ bejaht, BGH vom 8.11.2005 (Hörfunkrechte), BGHZ 165, 62, 69 ff.

Dieses Recht soll dem Veranstalter ebenfalls eine profitable Vermarktung und dem Übertragungsberechtigten eine Berichterstattung ermöglichen, die attraktiver ist als die der übrigen Medien. Der Veranstalter ist daher berechtigt, im Ausgangspunkt als einziger über die Veranstaltung zu berichten beziehungsweise anderen die Übertragung – gegen Entgelt – zu erlauben oder zu verbieten.

Auch das Hörfunkrecht erfasst aber keine Informationen als solche. Die „pure Information“, etwa über Mannschaftsaufstellungen, Auswechslungen, Spielstand etc., muss auch zeitlich unbeschränkt frei bleiben. Es ist daher jedermann erlaubt, derartige Informationen aktuell öffentlich zu machen, zum Beispiel im Internet, über Fernsehtext oder im Rundfunk. Das Hörfunkrecht beschränkt sich außerdem auf den besonderen Informationswert, den die Liveübertragung vermittelt und bei dem eine möglichst spannende Unterhaltung im Vordergrund steht. Berichterstattungen, die den besonderen Spannungs- und Unterhaltungswert der Livereportage gar nicht berühren, bleiben erlaubt, zum Beispiel Berichte in der Presse, zeitlich nachgelagerte Rundfunkbeiträge oder

Sendungen ohne Livecharakter. Die übrigen Medien sind also nicht generell von der Berichterstattung ausgeschlossen, müssen sich aber gegebenenfalls auf sinngemäße oder irgendwie reduzierte Berichte beschränken.

Die Livereportage, die der übertragungsberechtigte Sender erbringt, genießt ihrerseits Schutz. Die Reportage selbst ist ein vom Reporter geschaffenes Sprachwerk, soweit sie durch dessen Individualität geprägt ist, etwa weil sie durch Bonmots, Einfälle und humorvolle Überleitungen das Publikum in besonderer Weise anspricht. Die urheberrechtlichen Schrankenbestimmungen lassen eine Übernahme der Reportage durch Konkurrenzsender nicht zu. § 48 Abs. 1 Nr. 1 UrhG erlaubt keine zeitgleiche Wiedergabe. § 49 Abs. 1 UrhG greift nur im Zusammenhang mit politischen, wirtschaftlichen oder religiösen Tagesfragen ein, nicht aber für Fußballspiele. Der übertragende Hörfunksender hat außerdem das ausschließliche Recht, seine Funksendung weiterzusenden und öffentlich zugänglich zu machen (§ 87 Abs. 1 Nr. 1 UrhG) und würde gegen eine so genannte unmittelbare Übernahme überdies einen wettbewerbsrechtlichen Schutz genießen.

III. Übertragungsbefugnisse des Fernsehens

1. Großereignisse

Sonderrechte des Fernsehens bestehen in Bezug auf sogenannte Großereignisse. Das sind „Ereignisse von erheblicher gesellschaftlicher Bedeutung“, also in Deutschland bestimmte, abschließend aufgezählte herausragende Sportveranstaltungen, also Olympische Sommer- und Winterspiele sowie bestimmte Fußballspiele, § 13 Abs. 2 MStV. Sie müssen „zumindest in einem frei empfangbaren und allgemein zugänglich Fernsehprogramm“ gezeigt werden dürfen, § 13 Abs. 1 Satz 1 MStV. Die Regelung greift erheblich in die kommerziellen Interessen sowohl des Veranstalters als auch des betroffenen Fernsehsenders ein. Europäischer und deutscher Normgeber sowie die Gerichte gehen übereinstimmend davon aus, dass namentlich herausragende Fußballveranstaltungen besondere kollektive Identifizierungsmöglichkeiten schaffen und aufgrund dieses Gemeinwohlbezugs eine wichtige gesellschaftliche Bedeutung haben, EuGH vom 15.12.1995 (Bosman) – Rs. C-415/93, Slg. 1995 I, 4921 ff. Rn. 106; BVerfG vom 17.2.1998 (Kurzberichterstattung), BVerfGE 97, 228, 257.

2. Kurzberichterstattung

Fernsehunternehmer haben zu eigenen Sendezwecken ein Recht auf Kurzberichterstattung über Veranstaltungen und Ereignisse, die öffentlich zugänglich und von allgemeinem Informationsinteresse sind, § 14 Abs. 1 Satz 1 MStV. Ein Veranstalter muss es also hinnehmen, dass Sender in dieser Weise über seine Veranstaltung berichten und ihn so in der wirtschaftlichen Verwertung seiner unternehmerischen Leistung einschränken. Die Einschränkung rechtfertigt sich grundsätzlich durch das legitime Interesse aller Fernsehveranstalter, über „Geschehnisse von hohem Informationswert für die Allgemeinheit in ihren Programmen berichten zu können“, BVerfG vom 17.2.1998 (Kurzberichterstattung), BVerfGE 97, 228, 255 f.

- „*Veranstaltungen*“ sind organisierte, vorher bestimmte Zusammenkünfte, zum Beispiel Sportveranstaltungen, Theaterpremieren oder Ausstellungseröffnungen, *Amtliche Begründung zum Staatsvertrag zur Fernsehkurzberichterstattung* vom 5.4.1990, LT-Drucks. Bayern 11/16014, S. 2.
- Die Veranstaltung oder das Ereignis muss „*öffentlich zugänglich*“ sein, sich also an einen individuell nicht bestimmten oder bestimmbaren Personenkreis richten. Maßgeblich ist der Wille des Veranstalters. Schließt er die Öffentlichkeit aus, so besteht kein Recht auf Kurzberichterstattung.
- An das „*allgemeine Informationsinteresse*“ sind keine strengen Anforderungen zu stellen. Es ist auch in Bezug auf Veranstaltungen oder Ereignisse zu bejahen, die keine erhebliche gesellschaftliche Bedeutung haben. Ein beim Publikum zu vermutendes Informationsinteresse reicht bereits aus, *Amtliche Begründung zum Staatsvertrag zur Fernsehkurzberichterstattung* vom 5.4.1990, LT-Drucks. Bayern 11/16014, S. 2, weil die Informationsmöglichkeiten des Fernsehens sonst zu stark beschnitten würden und weil die Kurzberichterstattung nur geringfügig in Veranstalterinteressen eingreift.
- Erlaubt ist lediglich eine dem Anlass entsprechende „*nachrichtenmäßige Kurzberichterstattung*“, **§ 14 Abs. 4 Satz 1 MStV**. Die Kurzberichterstattung darf lediglich auf das Vermitteln des Informationsgehalts und nicht auf die des Unterhaltungswerts abzielen, *Amtliche Begründung zum Staatsvertrag zur Fernsehkurzberichterstattung* vom 5.4.1990, LT-Drucks. Bayern 11/16014, S. 4.

Fall: Der Aufmacher

Der Journalist J lässt sich unter einem falschen Namen bei der B, einem berüchtigten Massenblatt, als Mitarbeiter einstellen. Er möchte so Insiderwissen über die Arbeitsweise der Redaktion von B erlangen, die B bislang strengstens und erfolgreich gegenüber anderen Zeitungen und der Öffentlichkeit geheim gehalten hat. Nachdem J gekündigt hat, will er einen Bericht über gleichermaßen vertrauliche, pikante und brisante Erlebnisse in der Redaktion veröffentlichen. Es geht dabei unter anderem um den rauen Ton der Redaktionsleitung und um die Art und Weise, wie Zeitung entsteht und Informationen ausgewählt und aufbereitet werden. Die Identität von Informanten würde der Bericht nicht gefährden. Kann die B nach § 6 Satz 2 GeschGehG oder § 1004 Abs. 1 Satz 2 BGB analog Unterlassung verlangen?

Hinweis: BGH vom 20.1.1981 (Der Aufmacher I), BGHZ 80, 25 ff.; BVerfG vom 25.1.1984 (Wallraff), BVerfGE 66, 116 ff.

Lösung:**A. § 6 Satz 2 GeschGehG (-)****[I.] Geschäftsgeheimnis, § 2 Nr. 1 GeschGehG (-)**

Der Begriff der „*Information*“ ist weit auszulegen, *Alexander* in: Köhler/Bornkamm/Feddersen, 39. Auflage 2021, § 2 GeschGehG Rn. 25 ff. Die Angaben über Arbeitsweise und Geschehen in der Redaktion sind Informationen.

Die Arbeitsweise der Redaktion ist weder in Pressekreisen noch in der Öffentlichkeit allgemein bekannt und auch nicht ohne Weiteres zugänglich, § 2 Nr. 1 lit. a GeschGehG.

Die Information muss außerdem einen „*wirtschaftlichen Wert*“ haben. Es handelt sich – auch wenn der Wortlaut des deutschen Umsetzungsgesetzes tendenziell etwas anderes suggeriert – um eine eigenständige Voraussetzung, *Alexander* in: Köhler/Bornkamm/Feddersen, 39. Auflage 2021, § 2 GeschGehG Rn. 39. Es gibt bislang keine Urteile dazu, ob Redaktionsgeheimnisse als Geschäftsgeheimnisse anzusehen sind und folglich über das GeschGehG geschützt werden oder ob sie nach eigenen Maßstäben zu beurteilen sind.

Die bisherigen Anforderungen im deutschen Recht sprechen dagegen, Redaktionsgeheimnisse unter § 2 Nr. 1 GeschGehG zu fassen.

- Verfassungsrechtlich privilegierte Handlungen werden in der Regel nicht als geschäftliche Handlung angesehen und aus dem Anwendungsbereich des UWG herausgenommen. Der Gesetzgeber hat dabei auch redaktionelle Äußerungen vor Augen, *Regierungsentwurf und Begründung zum UWG* vom 20.8.2008, BT-Drucks. 16/10145, S. 21
- Pressefehden sind nicht am UWG, sondern am allgemeinen Äußerungsrecht zu messen, weil sie nach äußerungsfreundlicheren Maßstäben verlangen, BGH vom 21.6.1966 (Höllengehen), BGHZ 45, 296 ff.
- Die Rechtsprechung misst Redaktionsgeheimnissen aufgrund ihres besonderen grundrechtlichen Schutzes nach **Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG** einen anderen Charakter zu als Geschäftsgeheimnissen, BVerfG vom 25.1.1984 (Wallraff), BVerfGE 66, 116, 139. Die RL 2016/943/EU über Geschäftsgeheimnisse nimmt demgegenüber für die Bestimmung

des Geheimnisbegriffs allein ökonomische Zusammenhänge in den Blick (Erw. 1 – 3 RL 2016/943/EU über Geschäftsgeheimnisse). Grundrechtliche Bezügen trägt sie allein im Hinblick darauf Rechnung, wer Geheimnisse veröffentlichen darf (Erw. 34, Art. 5 lit. a RL 2016/943/EU über Geschäftsgeheimnisse, § 5 Nr. 1 GeschGehG). Den speziellen Schutz von Redaktionsgeheimnissen regelt sie nicht.

Hilfsüberlegungen

B hat die Arbeitsweise „strengstens“ geheim gehalten, § 2 Nr. 1 lit. b GeschGehG.

B hätte ggf. auch ein berechtigtes Interesse an der Geheimhaltung, § 2 Nr. 1 lit. c GeschGehG. BVerfG

II. Inhaberschaft

B ist der Inhaber des Geheimnisses, § 2 Nr. 2 GeschGehG.

III. Rechtsverletzer

§ 2 Nr. 3 GeschGehG

1. Handlungsverbot, § 4 GeschGehG

2. Ausnahme, § 5 GeschGehG

§ 5 Nr. 1 GeschGehG?

Maßstab ist **Art. 11 Abs. 2 GR-Charta**

IV. Drohen der Rechtsverletzung

B. § 1004 Abs. 1 Satz 2 BGB analog

I. Analoge Anwendung

§ 1004 Abs. 1 Satz 2 BGB ist – als „ein Gebot der Gerechtigkeit“ – über den Wortlaut hinaus auf die Beeinträchtigungen anderer deliktsrechtlich geschützter Rechtsgüter analog anwendbar, RG vom 5.1.1905, RGZ 60, 6, 7; BGH vom 22.5.1984, BGHZ 91, 233, 239 mwN.

II. Verletzung des Rechts am Unternehmen, § 823 Abs. 1 BGB

Die Veröffentlichung könnte das Recht der B am Unternehmen verletzen, § 823 Abs. 1 BGB.

Das Subidiaritätserfordernis ist gewahrt, wenn/weil der § 6 Satz 2 GeschGehG nicht eingreift. Es handelt sich um einen betriebsbezogenen Eingriff. Ob eine rechtswidrige Verletzung vorliegt, ist anhand einer Gesamtabwägung der widerstreitenden Interessen des Unternehmers und des Verletzers zu beurteilen.

1. Geschäftlicher Ruf der B

Aufseiten der B ist einmal das Interesse an der Wahrung des geschäftlichen Rufs betroffen, das jedoch gegenüber wahrheitsgemäßen Äußerungen keine entscheidende Bedeutung hat; BGH vom 20.1.1981 (Der Aufmacher I), BGHZ 80, 25, 31.

2. Vertraulichkeitsinteresse der B

Es gibt ein legitimes und rechtlich geschütztes Interesse von Unternehmen, die „innerbetriebliche Sphäre vor der Öffentlichkeit geheimzuhalten“. Für den Sonderfall, dass Geschäftsinterna eines Medienunternehmens betroffen sind, sind darüber hinaus presse- und grundrechtliche Implikationen zu beachten. Die Weitergabe solcher Informationen verletzt nicht nur

unternehmerische, sondern u.U. auch speziell redaktionelle Interessen, weil Medienunternehmen schon zum Schutz ihrer Informanten in besonderer Weise auf Vertraulichkeit besonders angewiesen sind; BVerfG vom 25.1.1984 (Wallraff), BVerfGE 66, 116, 133 f.

3. Informationsinteresse der Öffentlichkeit

Unternehmerische wie redaktionelle Interna sind den Einblicken der Öffentlichkeit nicht schlechthin entzogen, BGH vom 20.1.1981 (Der Aufmacher I), BGHZ 80, 25, 32. Wird solches Wissen öffentlich publik gemacht, so kommt es für das Eingreifen von § 823 Abs. 1 BGB grundsätzlich auf die Bedeutung der Information für die Unterrichtung der Öffentlichkeit und für die öffentliche Meinungsbildung an, BVerfG vom 25.1.1984 (Wallraff), BVerfGE 66, 116, 139.

Der BGH stützte sich darauf, dass die Art und Weise, in der eine Zeitung entstehe und auf die Meinungsbildung durch Auswahl und Aufbereitung der Informationen Einfluss nehme, für die Öffentlichkeit von besonderem Interesse sei. Dies gelte namentlich für ein Massenblatt mit der Verbreitung und der Suggestivkraft der „Bild“-Zeitung; BGH vom 20.1.1981 (Der Aufmacher I), BGHZ 80, 25, 33 f.

4. Gesamtabwägung

a. BGH

Der BGH sah im Ergebnis das Handeln des J als zulässig an, weil im Streitfall zwar vertrauliche Vorgänge wie die Arbeitsweise und das Arbeitsklima in der Redaktion öffentlich gemacht worden, nicht aber Geschäfts- oder Betriebsgeheimnisse im eigentlichen Sinne oder der Schutz von Informanten betroffen waren.

Der BGH lehnte es auch ab, die Veröffentlichung deshalb für unzulässig zu halten, weil die Informationen in unzulässiger Weise erlangt worden waren.

- Danach wird ein Arbeitnehmer durch seine Verpflichtung zur Verschwiegenheit nicht gehindert, nach seinem Ausscheiden aus dem Anstellungsverhältnis Betriebsinterna zu offenbaren, wenn er damit gewichtige innerbetriebliche Missstände aufdeckt, durch die die Öffentlichkeit betroffen ist und denen durch betriebsinternes Vorstelligwerden nicht erfolgreich begegnet werden kann; BGH vom 20.1.1981 (Der Aufmacher I), BGHZ 80, 25, 28 ff.; kritisch Krüger GRUR 1981, 445 f.
- Das Offenbaren von Betriebsinterna in öffentlicher Kritik an einem Unternehmen ist selbst dann nicht automatisch rechtswidrig, wenn sich der Kritiker die Kenntnis durch Anstellung in dem Unternehmen unter Verschweigen seiner Absicht und Nutzen eines Decknamens verschafft hat; BGH vom 20.1.1981 (Der Aufmacher I), BGHZ 80, 25, 38 ff.; kritisch Bettermann, NJW 1981, 1065 ff.; Schmitt Glaeser, AfP 1981, 314 ff.; Küchenhoff, AfP 1981, 395 f.; Geerds, JR 1982, 183 ff.
- Diese Linie läuft Gefahr, unzulässige Mittel durch den legitimen Zweck zu heiligen und ist erheblich kritisiert worden. Sie lässt sich aber immerhin insoweit verteidigen, als es im Wallraff-Fall um Informationen ging, die sich nur „konspirativ“ ermitteln ließen.

b. BVerfG

Das BVerfG gab der gegen das BGH-Urteil erhobene Verfassungsbeschwerde statt. Es stellte vor allem auf die Erforderlichkeit ab, die Vertraulichkeit der Redaktionsarbeit zu schützen.

- Zu den notwendigen Bedingungen der Funktion einer freien Presse gehört danach auch die Vertraulichkeit der Redaktionsarbeit. Auch wenn bei einer Aufdeckung von Interna der Redaktion nicht über Informanten berichtet wird, könne die Möglichkeit solcher Publikationen die Gefahr in sich tragen, Informationsquellen versiegen zu lassen.
- Wenn die Vertraulichkeit nicht gewährleistet ist, werde auch nicht offen und ohne Rücksicht auf die Gefahr verkürzter oder entstellter Weitergabe gesprochen. Die Aufgabe einer Redaktion erfordere eine Arbeitsweise, die es nicht verträge, wenn jedes Wort auf die Goldwaage gelegt werde, weil es nach außen getragen werden könnte.
- Daher müsse die Veröffentlichung von Informationen, die unter Verstoß gegen die Vertraulichkeit der Redaktionsarbeit gewonnen wurden, grundsätzlich unterbleiben. Etwas anderes könne nur dann gelten, wenn die Information Zustände oder Verhaltensweisen offenbare, die ihrerseits rechtswidrig seien; denn dies deute darauf hin, dass es sich um Missstände von erheblichem Gewicht handle, an deren Aufdeckung ein überragendes öffentliches Interesse bestehe, BVerfG vom 25.1.1984 (Wallraff), BVerfGE 66, 116, 139.

III. Erstbegehungsgefahr, Passivlegitimation (+)

§ 13: PERSONENBERICHTERSTATTUNG

A. Allgemeines, Persönlichkeitsrecht

Die Personenberichterstattung erklärt und rechtfertigt sich aus verschiedenen Gründen. Sie kann zum einen inhaltlich motiviert sein und Informationsinteressen bedienen, zum Beispiel über Politiker berichten und so den Wählern Aufschluss über einen Kandidaten liefern oder über Prominente schreiben und dadurch die gesellschaftliche Integration fördern. Die Personenberichterstattung hat aber auch die Besonderheit, dass sie ein Mittel zur Schaffung von Aufmerksamkeit ist. Themen werden oftmals vor allem dann wahrgenommen, wenn sie durch die Verbindung mit einzelnen Individuen anschaulich und „interessant“ werden. Menschen interessieren sich nun einmal primär füreinander. Die Personalisierung ist daher ein grundsätzlich legitimes publizistisches Mittel, BVerfG vom 15.12.1999 (Caroline von Monaco), BVerfGE 101, 361, 390.

Die Berichterstattung über Personen kann andererseits für die Betroffenen verheerende Wirkungen haben und darf in ihrem Verletzungspotenzial nicht unterschätzt werden. Die soziale Natur von Menschen macht sie von den Reaktionen und Einschätzungen ihrer Umgebung abhängig und damit gegenüber Veröffentlichungen in und von Medien schutzbedürftig.

- Die öffentliche Beschädigung seines Ansehens kann einen Betroffenen in besonderer Schärfe, ja sogar existenziell verletzen, indem es ihn sozial ächtet und so zum „gesellschaftlichen Tod“ führt, dazu *Kepplinger* Bitburger Gespräche, Jb 1999/I, 15, 25 ff. Vor einer solchen „Prangerwirkung“ soll das Persönlichkeitsrecht den Einzelnen gerade sichern, BVerfG vom 5.6.1973 (Lebach I), BVerfGE 35, 202, 233.
- Medienberichte schädigen keineswegs nur diejenigen, die es verdient haben. Insbesondere können sie die Möglichkeiten von Verbrechensopfern, über die Folgen von Straftaten hinwegzukommen, massiv beeinträchtigen.
- Verletzungen der Intim- oder Privatsphäre lassen sich nicht dadurch rückgängig machen, dass über betreffende Reportagen auch noch prozessiert wird mit der Gefahr, dass die Angelegenheit erst richtig publik wird. Darüber hinaus ist typischerweise ein Machtgefälle zwischen den Beteiligten zu konstatieren, das Betroffene vielfach davon abhält, sich rechtlich gegen Medienunternehmen zu wehren.
- Eigenes Fehlverhalten kann den Persönlichkeitsschutz grundsätzlich nicht aufheben. Es muss auch einen Schutz vor verletzenden Wahrheiten geben, der zum Beispiel Straftätern die Resozialisierung ermöglicht.

Das zentrale zivilrechtliche Schutzrecht gegenüber der Personenberichterstattung ist das allgemeine Persönlichkeitsrecht, das als sonstiges Recht im Sinne von **§ 823 Abs. 1 BGB** anerkannt ist.

Das Persönlichkeitsrecht sichert zum einen die Selbstbestimmung des Einzelnen, also die Befugnis, grundsätzlich selbst zu entscheiden, ob, wann und in welchen Grenzen persönliche Äußerungen beziehungsweise von ihm irgendwie mitgeteilte Informationen anderen zugänglich sind, BGH vom 20.5.1958, BGHZ 27, 284, 286; BVerfG vom 31.1.1973

(Tonbandaufnahmen), BVerfGE 34, 238, 246. Es greift in solchen Fällen bereits ein, wenn und weil Medien Informationen öffentlich machen und dabei das Selbstbestimmungsrecht des Betroffenen verletzen. Paradefälle sind Informationen, die etwa durch heimliches Abhören oder den Bruch von Vertraulichkeit gewonnen wurden. Auf den Inhalt dieser Informationen kommt es grundsätzlich nicht an. Die Beeinträchtigung durch die Veröffentlichung kann aber dadurch erhöht werden, dass sie auch inhaltlich verletzend ist.

Zum anderen sichert das Persönlichkeitsrecht den sozialen Geltungsanspruch des Einzelnen darauf, dass ihm jedenfalls der erforderliche persönliche Minimalrespekt bezeugt wird, BGH vom 14.11.1995 (Willy Brandt), NJW 1996, 593 („soziale Geltung des Verletzten in der Öffentlichkeit“). Dieser Anspruch schützt vor „Prangerwirkung“, die den Einzelnen aus der Gemeinschaft ausschließt, BVerfG vom 23.2.2000, NJW 2000, 2413, 2414. Der Schutz von Menschenwürde und Persönlichkeit verlangt, dass grundsätzlich jeder Einzelne in der Gemeinschaft als ein gleichberechtigtes Glied mit Eigenwert, als selbstverantwortliche Persönlichkeit anerkannt werden muss. Gegenüber Äußerungen und Bildern greift der Schutz des sozialen Geltungsanspruchs ein, weil diese einen bestimmten Inhalt haben. Die Schutzbedürftigkeit des Betroffenen ist umso höher, je stärker die Information geeignet ist, Prangerwirkungen hervorzurufen, zum Beispiel weil sie tief sitzende gesellschaftliche Tabus berührt. Der Einzelne hat aber keinen Anspruch, nur so von anderen dargestellt zu werden, wie er sich selbst sieht oder gesehen werden möchte.

Die allgemeinen Anforderungen des Persönlichkeitsrechts werden in der Vorlesung Äußerungsrecht behandelt. Hier geht es im Weiteren um medienspezifische Aspekte.

B. Bildnisse, §§ 823 Abs. 1 BGB, 22 f. KUG

Die Bildberichterstattung betrifft in den meisten Fällen natürliche Personen und das Persönlichkeitsrecht, das auch die bildliche Selbstbestimmung schützt.

Die §§ 22 f. KUG (Kunsturhebergesetz = *Fechner/Mayer*, Medienrecht Vorschriftensammlung, 16. Auflage 2020/21, Nr. 10) normieren einen speziellen persönlichkeitsrechtlichen Schutz, nämlich das Recht am eigenen Bild. Die Vorschriften sind unter Berücksichtigung der grundrechtlichen Wertungen (Artt. 2 Abs. 1, 5 Abs. 1 Satz 1 f. GG) auszulegen und unterliegen damit denselben Maßstäben wie das allgemeine Persönlichkeitsrecht. Sie sind Schutzgesetze im Sinne von § 823 Abs. 2 BGB und haben keine abschließende Wirkung gegenüber § 823 Abs. 1 BGB. Verletzungen der bildlichen Selbstbestimmung, die nicht unter das KUG fallen, können vom allgemeinen Persönlichkeitsrechts erfasst werden, BGH vom 22.1.1985 (Humanbiologischer Schulunterricht), NJW 1985, 1617, 1618; BGH vom 13.10.2015, BGHZ 207, 163, 170 ff. Rn. 30 ff.

I. § 22 KUG

Das Recht am eigenen Bild bezieht sich auf „Bildnisse“, das heißt auf Abbildungen, die ausschließlich oder in erster Linie eine oder mehrere Personen zeigen, BGH vom 9.6.1965 (Spielgefährtin I), NJW 1965, 2148 f. mwN. Die Art

der Darstellung ist gleichgültig, neben Film- und Fernsehaufnahmen und Fotos kommen beispielsweise auch Zeichnungen in Betracht.

- Nach KUG ist erforderlich, dass der Betroffene in einer für Dritte erkennbaren Weise abgebildet wird. Dafür reicht es bereits aus, dass der Abgebildete begründeten Anlass hat anzunehmen, er könne nach der Art der Abbildung erkannt werden, BGH vom 26.1.1971, NJW 1971, 698, 700 mwN. Es besteht weder eine Rangfolge von Erkennbarkeitsmerkmalen noch ein numerus clausus von Identifizierungshilfen, BGH vom 1.12.1999 (Der blaue Engel), NJW 2000, 2201, 2202.

Ist der Abgebildete für Dritte nicht identifizierbar, so kann gleichwohl das Persönlichkeitsrecht aus § 823 Abs. 1 BGB eingreifen. Insbesondere verletzt das unerlaubte Veröffentlichen von Nacktbildern die Selbstbestimmungsbefugnis des Abgebildeten unabhängig davon, ob dieser für andere erkennbar ist, BGH vom 2.7.1974, NJW 1974, 1947, 1949. Solches Vorgehen maßt sich die Herrschaft über fremdes Persönlichkeitsgut an, zumal der Betroffene stets mit der Möglichkeit der Aufdeckung seiner Anonymität durch den Verletzer rechnen muss und damit dem Gefühl des Preisgebenseins und der Abhängigkeit unterworfen ist.

- Abbildungen anderen Inhalts bezeichnet das KUG als „*Bilder*“. Sie zeigen in der Hauptsache etwas anderes als Menschen, auch wenn auf ihnen sozusagen als Nebeneffekt („*Beiwerk*“, § 23 Abs. 1 Nr. 2 KUG) Personen abgebildet sein können. Persönlichkeitsrechtlich sind solche Bilder kein Fall der bildlichen Selbstbestimmung. Sie können aber, wenn sie persönlichkeitsrelevante Umstände des Betroffenen zeigen, zum Beispiel seine Wohnung oder sein Haus, aus anderen Gesichtspunkten heraus von § 823 Abs. 1 BGB erfasst werden.

Die §§ 22 f. KUG beziehen sich nur auf bestimmte Verwertungen von Bildnissen, nämlich das „*Verbreiten*“ oder das „*Öffentlich-zur-Schau-Stellen*“. Das Herstellen von Bildnissen wird von den Vorschriften nicht erfasst, es kann aber eine Persönlichkeitsverletzung im Sinne von § 823 Abs. 1 sein, BGH vom 25.4.1995, NJW 1995, 1955, 1956 mwN. Siehe auch § 201a StGB.

Verbreiten und Veröffentlichen sind grundsätzlich nur mit Einwilligung zulässig, § 22 Satz 1 KUG. Diese können der Abgebildete und nach dessen Tode bis zum Ablauf von 10 Jahren die Angehörigen (§ 22 Satz 3 KUG), also entweder der überlebende Ehegatte und die Kinder oder gegebenenfalls die Eltern (§ 22 Satz 4 KUG), geben. Die Befugnis zur Selbstbestimmung gewährt dem Betroffenen das Recht, die Einwilligung nach freier Entscheidung zu versagen, zu erteilen und gegebenenfalls inhaltlich zu begrenzen, zum Beispiel die Verwertung eines Nacktfotos nur für den humanbiologischen Unterricht zu erlauben, BGH vom 22.1.1985 (Humanbiologischer Schulunterricht), NJW 1985, 1617, 1618 f.

II. § 23 Abs. 1 Nr. 1 KUG

Die Medien dürfen nach § 23 Abs. 1 Nr. 1 KUG Bildnisse auch ohne Einwilligung veröffentlichen, wenn diese „*aus dem Bereich der Zeitgeschichte*“ sind. Die Vorschrift will dem Interesse der Öffentlichkeit auf Unterrichtung über Personen der Zeitgeschichte Rechnung tragen. Sie ist auf ein schutzwürdiges Publikations- und Informationsinteresse der Allgemeinheit gemünzt, das umso ausgeprägter ist, je stärker der Abgebildete im Interesse der Öffentlichkeit stand

und je stärker das Bild ihn im Rahmen der Tätigkeit zeigt, durch die er die Öffentlichkeit besonders auf sich aufmerksam gemacht hat, BGH vom 19.12.1995 (Paparazzi-Fotos), BGHZ 131, 332, 342; BGH vom 14.11.1995 (Willy Brandt), NJW 1996, 593, 594.

Bei der Auslegung des Tatbestandsmerkmals „aus dem Bereich der Zeitgeschichte“ sind die Belange der Öffentlichkeit zu beachten. Dabei sind gegeneinander abzuwägen, BGH vom 6.3.2007 (Caroline von Hannover), BGHZ 171, 275, 279 Rn. 13 f.:

- die Grundrechte der abgebildeten Person sowie ihre Grundfreiheiten nach der EMRK und ihre sonstigen Interessen
- die Grundrechte der Presse aus Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG und aus Art. 10 EMRK.

Für die Abwägung gelten dieselben, bereits dargestellten Anforderungen. Insbesondere gilt: „Je größer der Informationswert für die Öffentlichkeit ist, desto mehr muss das Schutzinteresse desjenigen, über den informiert wird, hinter den Informationsbelangen der Öffentlichkeit zurücktreten. Umgekehrt wiegt der Schutz der Persönlichkeit des Betroffenen desto schwerer, je geringer der Informationswert für die Allgemeinheit ist“, BGH vom 6.3.2007 (Caroline von Hannover), BGHZ 171, 275, 282 f Rn. 20.

III. § 23 Abs. 2 KUG

Nach § 23 Abs. 2 KUG bleibt das Verbreiten oder Öffentlich-zur-Schau-Stellen unerlaubt, wenn dadurch ein berechtigtes Interesse des Abgebildeten oder seiner Angehörigen verletzt ist. Die neuere Rechtsprechung berücksichtigt die allgemeinen Schutzinteressen des Abgebildeten weitgehend bereits im Rahmen von § 23 Abs. 1 Nr. 1 KUG. Nach der derzeitigen Judikatur ist nicht ganz klar, ob für § 23 Abs. 2 KUG überhaupt noch Raum bleibt. Schon bislang wurde die Vorschrift nur in besonderen Fällen angewendet.

Entgegenstehende Interessen kommen in Betracht, wenn die verwendete Abbildung aus dem Zusammenhang gerissen und in einen anderen gestellt wird, so dass sich durch den Wechsel des Kontextes der Sinngehalt der Bildaussage erheblich ändert, BGH vom 14.5.2002 (Marlene-Bildnis), BGHZ 151, 26 ff.

Gleiches gilt, wenn das Bildnis entstellend ist oder den privaten Bereich des Abgebildeten betrifft oder heimlich oder durch Übertreibung aufgenommen wurde, BGH vom 14.11.1995 (Willy Brandt), NJW 1996, 593, 595; BGH vom 19.12.1995 (Paparazzi-Fotos), BGHZ 131, 332, 337 ff.

Nach der gesetzlichen Grundwertung von § 23 Abs. 1 Nr. 1, Abs. 2 KUG werden das öffentliche Informationsinteresse und die Zulässigkeit der einwilligungsfreien Nutzung grundsätzlich nicht dadurch ausgeschlossen, dass die Abbildung auch geschäftliche Interessen verfolgt, BGH vom 6.2.1979, NJW 1979, 2203, 2204 f.; BGH vom 14.11.1995 (Willy Brandt), NJW 1996, 593, 595.

C. Amtsträger, Politiker

Auch Amtsträger und Politiker sind Menschen und genießen persönlichkeitsrechtlichen Schutz, zum Beispiel auf Respektierung einer gesicherten Privatsphäre, BGH vom 19.12.1978 (Abhöraffaire), BGHZ 73, 120, 130. Welche Äußerungen sie sich als Personen des öffentlichen Lebens gefallen lassen müssen und welche nicht, liegt an Inhalt, Art und Umständen der Äußerung und daran, welche Position sie innehaben und welche öffentliche Aufmerksamkeit sie für sich beanspruchen, BVerfG vom 19.5.2020 (rote Null), NJW 2020, 2631, 2634 Rn. 25. Für die Beurteilung ist ebenso zu unterscheiden, ob das Herabwürdigen des Betroffenen oder die Ausübung der amtlichen oder politischen Tätigkeit im Vordergrund der Äußerung steht. Häufig wird der Gesichtspunkt der Machtkritik für die Zulässigkeit sprechen.

Soweit sich Äußerungen dagegen auf eine staatliche Institution als solche und nicht auf eine Einzelperson beziehen, sind sie an eigenständigen Maßstäben zu messen. Siehe die Vorlesung Äußerungsrecht sowie die §§ 90, 90a, 90b StGB.

BVerfG vom 6.11.2019 (Recht auf Vergessen I), NJW 2020, 300 ff. Rn. 108 hat im Hinblick auf die Verbreitung von anonymen Hasskommentaren in sozialen Medien angenommen, dass ein wirksamer Persönlichkeitsschutz von Amtsträgern und Politikern auch im öffentlichen Interesse läge, weil eine Bereitschaft zur Mitwirkung in Staat und Gesellschaft nur zu erwarten sei, wenn die sich einbringenden Personen auch hinreichend in ihrer Persönlichkeit geschützt würden. Das ist eine neue Akzentsetzung. Der Aspekt kommt meiner Einschätzung nach primär im Zusammenhang mit Personen in Betracht, die Amtsträger oder politisch tätig sind, dabei aber weder eine besonders hohe Stellung noch sich besonders öffentlich exponiert haben.

Amtsträger üben staatliche Gewalt aus, so dass Äußerungen über sie Machtkritik sein können. Für die Abwägung kommt es unter anderem darauf an, ob dem Betroffenen das Amt ohne besonderes Zutun im Rahmen einer gewöhnlichen Berufsausübung übertragen wurde, welche Entscheidungsbefugnisse er hat, wie er diese ausübt und ob er öffentliche Aufmerksamkeit für sich beansprucht hat, BVerfG vom 19.5.2020 (rote Null), NJW 2020, 2631, 2634 Rn. 24 f. Je höher und bedeutender das Amt, umso eher sind Kritik und persönliche Bezüge zulässig.

Die Grenzen zulässiger Kritik an Politikern sind weiter zu ziehen als bei Privatpersonen. Die Berichterstattung über einen Politiker betrifft grundsätzlich ein öffentliches Informationsinteresse, soweit es um Bereiche geht, die mit der politischen Tätigkeit zu tun haben oder in denen der Betreffende öffentlich hervorgetreten ist. Auch hier gilt: je höher und bedeutender die politische Bedeutung des Betroffenen, umso eher sind verletzende Äußerungen zulässig. Einem Bundesminister können härtere Äußerungen zuzumuten sein als einem Lokalpolitiker, BVerfG vom 19.5.2020 (rote Null), NJW 2020, 2631, 2634 Rn. 25.

Das Informationsinteresse ist wegen der Demokratiefunktion der Medien besonders ausgeprägt bei Berichten über Äußerungen im Wahlkampf, über konkurrierende Parteien und Wahlkandidaten, BGH vom 15.11.1983

(Wahlkampfrede), NJW 1984, 1102, 1103; BGH vom 20.1.1959, BGHSt 12, 287, 293 f.

Für den Wahlkampf erkennt die Rechtsprechung zu Recht eine Notwendigkeit an, den eigenen politischen Standpunkt möglichst „wirkungsvoll“ beziehungsweise durch polemische Überzeichnungen und vereinfachende Verkürzungen deutlich machen zu können, BGH vom 15.11.1983 (Wahlkampfrede), NJW 1984, 1102, 1103. Das Äußern von Werturteilen im öffentlichen Meinungskampf kann im Hinblick auf die Demokratiefunktion der Medien haftungsrechtlich selbst dann irrelevant sein, wenn dieselbe Äußerung außerhalb des öffentlichen Meinungskampfes zur Verurteilung wegen Beleidigung und zur Zahlung von Schmerzensgeld führen würde, BVerfG vom 13.5.1980 (Römerberg-Gespräche), BVerfGE 54, 129, 137.

Das Informationsinteresse kann sich in besonderem Maße auch aus der Kontrollfunktion der Medien erklären.

- Ein Politiker muss gegenüber kritischen Berichterstattungen über mögliche Vermengungen seiner amtlichen Tätigkeit mit eigenen wirtschaftlichen Interessen grundsätzlich eine besonders große Toleranz an den Tag legen, während dies einer Privatperson nicht in gleicher Weise abverlangt werden könnte, EGMR vom 10.7.2014 (Axel Springer AG/Deutschland Nr. 2), NJW 2015, 1501, 1503 f. Rn. 54, 67 mwN.
- Wer sich als Ministerpräsident eines Bundeslands selbst öffentlich an der politischen Auseinandersetzung über seine frühere Tätigkeit gegenüber dem Ministerium für Staatssicherheit beteiligt und sich damit aus eigenem Entschluss unter Preisgabe eines Teils seiner schützenswerten Privatsphäre ins Rampenlicht einer öffentlichen Diskussion stellt, muss Veröffentlichungen weitgehend hinnehmen, BGH vom 16.6.1998 (IM-Sekretär), BGHZ 139, 95, 107. Im Unterschied dazu genießt eine Person, die weder im IM-Gefüge des Ministeriums für Staatssicherheit eine exponierte Stellung innehatte noch später im öffentlichen Leben eine herausragende Position bekleidet, einen höheren Schutz gegenüber ungewollter Publizität, BGH vom 12.7.1994, JZ 1995, 253 ff.
- Daraus, dass sich Politiker in ihrer Privatsphäre mit politischen und gesellschaftlichen Fragen auseinandersetzen, folgt kein Recht darauf, die Äußerungen abzuhören und zu veröffentlichen, BGH vom 19.12.1978 (Abhörraffäre), BGHZ 73, 120, 129 f.

D. Prominente

Die Berichterstattung über Prominente kann ein öffentliches Informationsinteresse bedienen, das sich aus der Integrationsfunktion von Medien ergibt. Sie stellt „Gesprächsgegenstände zur Verfügung, an die sich Diskussionsprozesse und Integrationsvorgänge anschließen können, die sich auf Lebenseinstellungen, Werthaltungen und Verhaltensmuster beziehen, und erfüllt insofern wichtige gesellschaftliche Funktionen“, BVerfG vom 15.12.1999 (Caroline von Monaco), BVerfGE 101, 361, 389 f. mwN. Sie befriedigt das Bedürfnis nach gemeinsamen Themen und ist eine Art „sozialer Kitt“. Gleichwohl müssen auch prominente Personen nicht alles hinnehmen. Sie können sogar besonders gravierenden Prangerwirkungen ausgesetzt sein.

Die Gerichte gehen davon aus, dass die Öffentlichkeit ein Recht auf Information über Aspekte des Privatlebens von Personen des öffentlichen Lebens und insbesondere von Politikern haben kann, zum Beispiel EGMR vom 7.2.2012 (von Hannover/Deutschland II), NJW 2012, 1053, 1056 Rn. 110. Eine Grenze besteht, wenn sich die Berichterstattung ausschließlich auf Einzelheiten des Privatlebens bezieht und nur die öffentliche Neugier befriedigen soll. Im Übrigen kommt es auf das vorherige Verhalten des Betroffenen, auf mögliche Vorveröffentlichungen, auf Inhalt, Form und Folgen der Veröffentlichung und darauf an, in welchem Zusammenhang und unter welchen Begleitumständen zum Beispiel Aufnahmen des Betroffenen gemacht wurden.

Informationen über Prominente sind im Grunde austauschbar und haben keine Kontrollfunktion, EGMR vom 7.2.2012 (von Hannover/Deutschland II), NJW 2012, 1053, 1056 Rn. 110. Ihr genauer Inhalt und letztlich auch ihr Wahrheitsgehalt sind mehr oder weniger unerheblich, sofern sie nur den erstrebten Unterhaltungseffekt erzielen. Das öffentliche Informationsinteresse an ihnen hat daher bei der Abwägung mit gegenläufigen Interessen weniger Gewicht als insbesondere das Interesse an Informationen politischen Charakters, BGH vom 19.6.2007 (Grönemeyer), NJW 2007, 3440, 3442 Rn. 22.

E. Minderjährige

Minderjährigen steht sowohl ein eigener Persönlichkeitsschutz als auch ein über das elterliche Erziehungsrecht vermittelter Schutz zu. Sie bedürfen besonderer Protektion, weil sie sich erst zu eigenverantwortlichen Personen entwickeln müssen und ihre Persönlichkeitsentfaltung sehr viel empfindlicher und nachhaltiger gestört werden kann als die Erwachsener. Der Bereich, in dem sich Kinder und Jugendliche frei von Beobachtung und Überwachung fühlen können, muss daher umfassender geschützt sein, BGH vom 5.10.2004 (Tochter von Caroline von Hannover), BGHZ 160, 299, 304. Deshalb ist insbesondere das Isolationsinteresse von Minderjährigen stärker zu gewichten als bei Erwachsenen. Bereits der bloße Umstand, „in den Medien zu sein“ oder öffentlich bekannt zu sein, kann sich auf die Entwicklung junger Menschen negativ auswirken. Der Schutz ist auf die Entwicklungsphase des Kindes abzustimmen. Er ist in thematischer und räumlicher Hinsicht umfassender und kann bereits gegenüber persönlichkeitsbezogenen Informationen eingreifen, deren Verbreitung dazu führen kann, dass dem Kind in Zukunft nicht mehr unbefangen begegnet wird oder dass es sich speziellen Verhaltenserwartungen ausgesetzt sieht.

- Im Streitfall von BVerfG vom 29.7.2003, NJW 2003, 3262, 3263 wurde aus Anlass der Geburt eines Prominentenkindes über die Eigenschaften und die zukünftige Entwicklung des Kindes eine astrologische Prognose („Geburtshoroskop“) abgedruckt. Das BVerfG sah das als unzulässig an. Diese Rechtsprechung überzeugt. Es darf nicht sein, dass Medien das Kind auf eine solche Weise in die öffentliche Wahrnehmung rücken, so selbst den Keim für weitere Berichte schaffen und letztlich die Aussicht des Kindes auf eine selbst- und familienbestimmte, von medialen Überlagerungen freie Entwicklung beeinträchtigen.

- *Westphal*, Mediale Berichterstattung und Persönlichkeitsschutz von Kindern, GreifR Heft 13 (2012,) 32 ff. (frühere Studienarbeit zum Schwerpunkt).

Der Persönlichkeitsschutz wird außerdem „verstärkt“, wenn die betreffende öffentliche Information eine spezifische Hinwendung von Eltern zu ihren Kindern zum Gegenstand hat, BVerfG vom 15.12.1999 (Caroline von Monaco), BVerfGE 101, 361, 386. Maßgeblich ist die situationsabhängige Entscheidung, ob die Berichterstattung geeignet ist, den unbeschwerten Umgang mit dem Kind zu belasten.

Auswirkungen hat dies namentlich für Bildaufnahmen und in Fällen, in denen ein Minderjähriger zusammen mit einem oder beiden Elternteilen fotografiert wird. Der verstärkte Schutz kann etwa eingreifen, wenn ein Prominenter und sein Kind die örtliche Abgeschiedenheit verlassen. Das könnte etwa der gemeinsame Besuch einer öffentlichen Badeanstalt sein oder ein gemeinsames Einkaufen oder Spaziergehen, *Wenzel/von Strobl-Albeg*, Das Recht der Wort- und Bildberichterstattung, 6. Auflage 2018, Kap. 8 Rz. 119. Wenn sich die Eltern mit ihren Kindern dagegen bewusst der Öffentlichkeit zuwenden und beispielsweise gemeinsam an öffentlichen Veranstaltungen teilnehmen oder gar in deren Mittelpunkt stehen, liefern sie sich in den Augen des BVerfG selbst „den Bedingungen öffentlicher Auftritte aus“ und müssen Medienberichte grundsätzlich akzeptieren, BVerfG vom 15.12.1999 (Caroline von Monaco), BVerfGE 101, 361, 386.

Berichtet die Presse über ein Kind von Prominenten, so leitet sich das Interesse an der Berichterstattung typischerweise aus dem Informationsinteresse ab, das in Bezug auf die Eltern besteht. Der Minderjährige hat also gar nicht selbst zum Entstehen dieses Informationsinteresses beigetragen, sondern wird sozusagen in „Mithaftung“ genommen. Das rechtfertigt es, ihn – ähnlich wie das Verbrechensopfer – als besonders schutzwürdig anzusehen.

Dagegen sind etwas großzügigere Maßstäbe angebracht, wenn der Jugendliche selbst prominent ist.

Nach BVerfG vom 25.1.2012 (Fall Ochsenknecht), NJW 2012, 1502 Rn. 40 gibt es in solchen Fällen keine Regelvermutung gegen die Zulässigkeit einer Berichterstattung, die darüber berichtet, dass der Jugendliche Bagatelldelikte begangen hat und von der Polizei vernommen wurde.

F. Verstorbene, Hinterbliebene

Das allgemeine Persönlichkeitsrecht gewährt postmortalen Schutz, weil auch Tote nach der Verfassung und den „Anschauungen unseres Kulturkreises“ ein Recht auf Wahrung ihrer Würde haben, BGH vom 20.3.1968 (Mephisto), BGHZ 50, 133, 138.

Ist jemand zu Lebzeiten in seiner Persönlichkeit verletzt worden und macht er einen Anspruch auf Entschädigung geltend, so ist dieser Anspruch grundsätzlich nicht vererbbar, BGH vom 29.4.2014 (Sohn von Peter Alexander), BGHZ 201, 45, 48 ff. Rn. 8 ff. Der BGH spricht dem Entschädigungsanspruch, der bei der Verletzung ideeller Persönlichkeitsinteressen eingreifen kann, einen höchstpersönlichen Charakter zu und sieht ihn deshalb als nicht rechtsnachfolgefähig/vererbbar

an. Die Entscheidung wird zu Recht kritisiert, zum Beispiel von *Wolf* in: GreifRecht Heft 17, Oktober 2014, 138 ff.

Bei einer postmortalen Verletzung ideeller Persönlichkeitsinteressen stehen dem Wahrnehmungsberechtigten lediglich Abwehransprüche, aber keine Entschädigungs- oder Schadensersatzansprüche zu, BGH vom 6.12.2005 (Mordkommission Köln), BGHZ 165, 203, 206. Wahrnehmungsberechtigt ist in erster Linie, wer vom Verstorbenen zu Lebzeiten dazu berufen worden ist, BGH vom 20.3.1968 (Mephisto), BGHZ 50, 133, 140.

Bei einer postmortalen Verletzung vermögenswerter Persönlichkeitsinteressen stehen dem Erben Ansprüche auf Beseitigung, Unterlassung (§§ 1004 Abs. 1 analog, 1922 Abs. 1 BGB) und Schadensersatz (§§ 823 Abs. 1, 1922 Abs. 1 BGB) zu. Ein Anspruch auf Entschädigung ist dagegen nicht möglich, weil beziehungsweise soweit es an der Verletzung ideeller Interessen fehlt. Eine Verletzung vermögenswerter Bestandteile des Persönlichkeitsrechts scheidet insbesondere aus, wenn die Presse über die Öffentlichkeit interessierende Ereignisse berichtet und die Person, über die sie berichtet, dadurch gar nicht in kommerziellen Interessen berührt wird, BGH vom 20.3.2012, AfP 2012, 260, 263.

§ 14: EINZEL- UND SONDERFORMEN DER BERICHTERSTATTUNG

Im Weiteren geht es um Konstellationen, deren äußerungsrechtliche Beurteilung besondere Fragen aufwirft. Insbesondere können manche Fälle allein mit der Unterscheidung zwischen Tatsachen und Meinungen nicht angemessen erfasst werden, sondern verlangen nach beweglicheren Maßstäben. Die Fallgestaltungen sind im Einzelnen unterschiedlich. Überwiegend geht es um persönlichkeitsrechtliche Fälle.

A. Zitate, Quellenangaben, Interviews

I. Grundüberlegungen

Medien haben ein berechtigtes Interesse, durch Zitate oder in anderer Weise auf Originalquellen und Originalinformationen zuzugreifen, um so eine seriöse und authentische Berichterstattung zu erreichen. Das ermöglicht es dem Einzelnen und der Öffentlichkeit, bei der Meinungsbildung auch die Qualität und Glaubwürdigkeit der Informationsquelle mit einzubeziehen. Leser, Zuschauer und Hörer müssen im Interesse einer richtigen Information aber vor falschen Annahmen über die Authentizität von Medienbeiträgen geschützt werden. Das Verfassungsrecht schützt nur richtige, nicht aber unrichtige Zitate, BVerfG vom 3.6.1980 (Böll/Walden), BVerfGE 54, 208, 219 f. Die Rechtsprechung sieht deshalb Angaben über Informationsquellen und Zitate als Tatsachen an und unterwirft sie so dem strengen Unrichtigkeitsmaßstab. Aus zivilrechtlicher Sicht sind die Angaben am Selbstbestimmungsrecht desjenigen zu messen, der durch die Angabe betroffen und erkennbar gemacht wird. Das Persönlichkeitsrecht und das Recht am Unternehmen verbieten es, Personen oder Unternehmen in ein falsches Licht zu stellen.

II. Beispiele

Praktische Bedeutung hat diese Judikatur vor allem für Zitate. In jedem Zitat steckt die inzidente Tatsachenbehauptung, der Zitierte habe sich so geäußert, wie er zitiert wird, BGH vom 27.1.1998 (Rechte Professoren), NJW 1998, 1391; BVerfG vom 30.9.2003 (Bundesscheiße), NJW 2004, 590, 591. Wird die Äußerung eines anderen unzutreffend wiedergegeben, so ist das Zitat unrichtig. Es kann dann dem Dokumentations- und Authentizitätsanliegen, aus dem sich die Zulässigkeit von Zitaten maßgeblich rechtfertigt, nicht dienen.

- Falschzitate beeinträchtigen grundsätzlich das Persönlichkeitsrecht des Betroffenen und zwar unabhängig davon, ob die untergeschobenen Äußerungen als solche möglicherweise „wahr“ sind oder vom Zitierten „hätten stammen können“, BGH vom 1.12.1981 (Böll/Walden II), NJW 1982, 635, 686.

Das Selbstbestimmungsrecht des Betroffenen verlangt, dass seine Äußerungen so wiedergegeben werden, wie er sie gemeint hat. Dabei ist vom Zitierenden und namentlich von Massenmedien größte Sorgfalt zu verlangen, weil das Gebot, richtig zu zitieren, die journalistische Arbeit selbst in eiligen Fällen nicht nennenswert belastet. Jedes Vermengen zwischen dem Zitat und eigenen Bewertungen oder Kommentierungen des

Zitierenden ist unzulässig. Die Wiedergabe ist an der Gedankenführung des Zitierten, am Kontext und an der Stoßrichtung der Äußerung zu orientieren, selbst wenn der unkritische Durchschnittshörer oder -leser die Äußerungen des Zitierten vielleicht anders verstehen konnte, BGH vom 1.12.1981 (Böll/Walden II), NJW 1982, 635, 636.

Wer den Inhalt eines Gutachtens falsch wiedergibt, stellt eine unzutreffende Tatsachenaussage auf, auch wenn die betreffenden Passagen des Gutachtens selbst als Meinungsäußerung einzuordnen sein sollten.

- Erfundene Interviews sind eine eindeutige Verletzung der Persönlichkeit, BGH vom 8.12.1964 (Soraya), NJW 1965, 685, 686; BGH vom 15.11.1994 (Caroline I), BGHZ 128, 1, 7. Sie befriedigen kein Informationsbedürfnis und sind typischerweise eine schwere Beeinträchtigung, da der Leser mit der Etikettierung von Äußerungen als Interview eine besondere Authentizität verbindet.
- Wenn ein Zeitschriftenartikel als „Originalbericht“ einer berühmten Person angekündigt wird, obwohl er lediglich von Dritten zusammengestellt wurde, dann ist diese Ankündigung unwahr, BGH vom 20.12.1967 (Kennedy-Bericht), NJW 1968, 644, 645 f.

B. Verdachtsberichterstattung

I. Grundüberlegungen

Wenn Medien darüber berichten, dass jemand unter Straftatverdacht steht, nehmen sie ihre öffentliche Informations- und Kontrollfunktion wahr.

Es besteht ein berechtigtes Interesse der Allgemeinheit, über Straftaten informiert zu werden, die einen aktuellen Bezug haben und entweder sehr schwer sind oder aber die Öffentlichkeit besonders berühren, BGH vom 7.12.1999 (Sticheleien von Horaz), BGHZ 143, 199, 207; siehe auch BVerfG vom 5.6.1973 (Lebach I), BVerfGE 35, 202, 231; *Beater*, Medienrecht, 2. Auflage 2016, Rdnr. 994 f.

Ein hohes öffentliches Informationsinteresse kommt zum Beispiel für die Tatbestände der §§ 331 ff. StGB in Betracht, die die Ordnungsgemäßheit der staatlichen Amtsführung sichern sollen.

Die Verdachtsberichterstattung kann zur Kontrolle der Justiz beitragen, siehe BGH vom 28.10.2008 (Karsten Speck), BGHZ 178, 213, 222 f. Rn. 30. Dies gilt namentlich für die Frage, ob die Justizbehörden korrekt über die Einleitung von Maßnahmen entscheiden und Strafverfahren ordnungsgemäß durchführen.

Die Verdachtsberichterstattung bezieht sich freilich darauf, dass etwas möglicherweise geschehen ist. Der Verdacht hat seinem Wesen nach einen Zwittercharakter. Er kann selbst dann berechtigt sein, wenn das Geschehnis nicht stattgefunden hat, macht aber über das Geschehnis als solches keine Angaben, die sich sinnvoll an den Kategorien wahr und unwahr messen lassen. Es wäre deshalb problematisch, die Verdachtsberichterstattung strikt an den Voraussetzungen über das Mitteilen von Tatsachen zu messen. Tatsachen setzen einen definitiven Aussagegehalt voraus, der richtig oder falsch ist. Sie liegen grundsätzlich nicht vor, soweit jemand einen Verdacht oder Vermutungen äußert

oder Fragen stellt. Es wäre aber auch verfehlt, die Verdachtsberichterstattung an den Regeln über die Unzulässigkeit von Meinungen zu messen. Diese würden Betroffene zu sehr schutzlos stellen. Berichte über mögliche Straftaten bringen nämlich für den Betroffenen besondere Gefahren mit sich. Er wird mit schweren Verfehlungen in Verbindung gebracht, die er möglicherweise gar nicht begangen hat. Zugleich droht, dass Leser etwa die Einleitung eines staatsanwaltlichen Ermittlungsverfahrens mit dem Nachweis der Schuld gleichsetzen und eine mögliche spätere Entlastung des Betroffenen nicht ausreichend wahrnehmen. Der Betroffenen droht, um mit den Worten des BVerfG zu sprechen, „mit dem Makel behaftet zu sein, die Tat ‚in Wahrheit‘ doch begangen zu haben“, BVerfG vom 27.11.2008 (Holzklotz-Fall), NJW 2009, 350, 351 f. Rn. 15.

II. Medienrechtliche Anforderungen

Den Medien muss eine Berichterstattung über mögliche Straftaten, bei denen das staatsanwaltschaftliche Ermittlungsverfahren noch nicht eingeleitet oder noch nicht abgeschlossen ist, erlaubt sein. Die Berichterstattungen müssen aber im Hinblick auf ihre Unsicherheiten und ihr Gefahrenpotenzial an strenge Anforderungen geknüpft werden.

Die Gerichte sind zu Recht dazu übergegangen, die Verdachtsberichterstattung weder allein an dem bloßen Verbot der Schmähung noch allein an den §§ 824 BGB, 186 StGB zu messen. Maßgeblich sind vielmehr flexiblere Anforderungen, die über § 823 Abs. 1 BGB entwickelt wurden, BGH vom 7.12.1999 (Sticheleien von Horaz), BGHZ 143, 199, 202 ff. Das allgemeine Persönlichkeitsrecht erlaubt – in ähnlicher Weise wie das Recht am Unternehmen für Warentests – die Entwicklung beweglicherer Maßstäbe. Soweit der Verdacht mit weiteren Angaben verbunden wird, können diese aber Tatsachen zum Gegenstand haben.

Die Zulässigkeit der Berichterstattung setzt einen Vorgang von gravierendem Gewicht voraus, dessen Mitteilung durch ein Informationsbedürfnis der Allgemeinheit gerechtfertigt ist, BGH vom 7.12.1999 (Sticheleien von Horaz), BGHZ 143, 199, 204.

Die Berichterstattung ist nur zulässig, wenn die Medien einer erhöhten Sorgfaltspflicht genügt haben, BGH vom 7.12.1999 (Sticheleien von Horaz), BGHZ 143, 199, 203. Die Anforderungen an die Sorgfaltspflicht sind dabei umso höher anzusetzen, je schwerer und nachhaltiger das Ansehen des Betroffenen durch die Veröffentlichung beeinträchtigt wird, BGH vom 7.12.1999 (Sticheleien von Horaz), BGHZ 143, 199, 203 mwN.

- Es muss ein Mindestbestand an Beweistatsachen vorliegen, die für den Wahrheitsgehalt der Information sprechen.
- Die Medien müssen regelmäßig vorab die Stellungnahme des Betroffenen einholen beziehungsweise ihm Gelegenheit geben, seine Sicht darzulegen, BGH vom 7.12.1999 (Sticheleien von Horaz), BGHZ 143, 199, 204.

Medien dürfen die Behauptung des Inhabers eines Bordells, ein namentlich genannter Polizeichef habe sich von dem früheren Bordellbetreiber bestechen lassen, nicht einfach als Zitat übernehmen, wenn es an einer eigenen und ernsthaften Distanzierung fehlt und die Ermittlungen zugleich keine ausreichende Tatsachengrundlage für den Wahrheitsgehalt dieser Aussage ergeben haben, BGH vom 30.1.1996 (Lohnkiller), BGHZ 132, 13, 23 f. Angesichts der Tragweite dieses Vorwurfs muss dem Betroffenen überdies Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben werden, um auch seinen Standpunkt zu erfahren und gegebenenfalls zum Ausdruck bringen zu können.

Die aus den Artt. 20 Abs. 3 GG, 6 Abs. 2 EMRK folgende Unschuldsvermutung ist im Rahmen der persönlichkeitsrechtlichen Abwägung zugunsten des Beeinträchtigten zu berücksichtigen. Sie gebietet eine zurückhaltende, zumindest aber ausgewogene Berichterstattung, BGH vom 19.3.2013 (Wettermoderator), NJW 2013, 1681, 1682 Rn. 19 mwN. Die Unschuldvermutung hat ein besonderes Gewicht, wenn bereits in einem sehr frühen Stadium des Strafverfahrens berichtet wird, BGH vom 19.3.2013 (Wettermoderator), NJW 2013, 1681, 1682 Rn. 28.

Die Berichterstattung muss inhaltlich vollständig sein und dem Leser namentlich auch die entlastenden Umstände beziehungsweise die zur Verteidigung des Beschuldigten vorgetragene(n) Tatsachen und Argumente nennen, BGH vom 26.10.1999 (Der Schmiergeldmann), NJW 2000, 656, 657. Sie darf weder auf Sensationswirkungen abzielen und bewusst einseitig oder verfälschend sein, noch eine Vorverurteilung enthalten oder den unzutreffenden Eindruck erwecken, der Betroffene sei bereits überführt, BGH vom 7.12.1999 (Sticheleien von Horaz), BGHZ 143, 199, 203 f. Die Berichterstattung muss außerdem die Quelle angeben, aus der der Verdacht originär stammt, *Soehring* in: *Soehring/Hoene, Presserecht*, 6. Auflage 2019, § 16 Tz. 48.

- Eine Namensnennung ist grundsätzlich nur in Fällen schwerer Kriminalität zulässig oder bei Straftaten, die die Öffentlichkeit besonders berühren, BGH vom 17.3.1994, VersR 1994, 979. Bei Straftaten, bei denen die Schädigung des Gemeinwohls im Vordergrund steht, kann eine namentliche Berichterstattung auch unterhalb der Schwelle zur Schwerekriminalität zulässig sein. Der im Zeitpunkt der Veröffentlichung bestehende Tatverdacht muss ein gewisses Ausmaß erreichen, während bei zur dürftiger Tatsachen- und Recherchegrundlage eine Anonymisierung vorzunehmen ist, BGH vom 7.12.1999 (Sticheleien von Horaz), BGHZ 143, 199, 207 mwN.
- Berichtet die Presse über eine strafgerichtliche Verurteilung, ohne darauf hinzuweisen, dass die Entscheidung noch nicht rechtskräftig ist, so liegt bereits darin eine unzutreffende beziehungsweise in einem entscheidenden Punkt unvollständige Äußerung, BGH vom 30.11.1971 (Freispruch), BGHZ 57, 325, 326 mwN.
- Setzt die Darstellung den Betroffenen insgesamt in ein falsches Licht, so ist sie selbst dann unzulässig, wenn die mitgeteilten Tatsachen für sich genommen jeweils wahr sind.

C. Gerichtsberichterstattung

Die Gerichtsberichterstattung betrifft häufig, aber nicht notwendigerweise Strafverfahren sowie in der Regel persönlichkeitsrechtliche Schutzinteressen. Sie bedient ebenfalls öffentliche Informationsinteressen und trägt zur Kontrolle der Justiz bei. Für die rechtliche Beurteilung sind die Regelungen des GVG zu beachten.

I. Öffentlichkeit, § 169 Abs. 1 Satz 1 GVG

Gerichtsverhandlungen einschließlich der Verkündung der Urteile und Beschlüsse sind „öffentlich“, § 169 Abs. 1 Satz 1 GVG (= *Fechner/Mayer*, Medienrecht, Vorschriftensammlung, 16. Auflage 2020/21, Nr. 15a = Nomos Nr. 60). Damit soll verhindert werden, dass die „Tätigkeit des Gerichts hinter verschlossenen Türen in ein Dunkel gehüllt und dadurch Missdeutungen und Argwohn ausgesetzt“ ist, RG vom 14.2.1936, RGSt 70, 109, 112. In besonderen Fällen ist die Öffentlichkeit kraft Gesetzes ausgeschlossen beziehungsweise kann oder muss vom Gericht ganz oder teilweise ausgeschlossen werden, §§ 170, 171a ff. GVG. Die Urteilsverkündung ist in jedem Fall öffentlich, § 173 GVG. Der Öffentlichkeitsgrundsatz steht, weil er Allgemeinheitsinteressen sichert, nicht zur Disposition der Beteiligten. Das Einverständnis der Verfahrensparteien rechtfertigt einen Verstoß gegen den Öffentlichkeitsgrundsatz grundsätzlich nicht, BGH vom 24.11.1993, BGHZ 124, 204, 209 mwN.

II. Ton- und Filmaufnahmen

Ton- und Fernseh-Rundfunkaufnahmen sowie Ton- und Filmaufnahmen zum Zwecke der öffentlichen Vorführung oder Veröffentlichung ihres Inhalts sind nach **§ 169 Abs. 1 Satz 2 GVG** grundsätzlich unzulässig. Die Vorschrift lässt das Schaffen einer über die „Gerichtsöffentlichkeit“ hinausgehenden „mittelbaren“ Öffentlichkeit nicht zu. Die Regelung geht davon aus, dass solche Übertragungen das Verhalten der Prozessbeteiligten (Gericht, Parteien, Zeugen) in nicht akzeptabler Weise beeinflussen könnten. Zugleich ist den Medien ein Verzicht auf Originalaufnahmen von der Verhandlung zumutbar, da solche Bilder einem Illustrationsziel dienen würden, das ohne Weiteres auch durch andere Aufnahmen erreicht werden kann.

In den Augen des Gesetzgebers würden Rundfunk- und Filmaufnahmen im Gerichtssaal den noch nicht verurteilten Angeklagten „in einer oft unerträglichen Weise in das Scheinwerferlicht einer weiten Öffentlichkeit“ zerrren und nicht nur die Wahrheitsfindung im Strafverfahren gefährden, sondern die Verteidigung des Angeklagten beeinträchtigen, indem sie den Angeklagten und die Zeugen von der Hauptverhandlung ablenkten, *Regierungsentwurf und Begründung zur Änderung der StPO und des GVG* vom 7.2.1962, Begründung zu § 169 Abs. 1 Satz 2 GVG, BT-Drucks. IV/178, S. 45; siehe auch BVerfG vom 24.1.2001 (Politbüro-Prozess), BVerfGE 103, 44, 64, 67 ff. Die „Scheu vor einem unbeschränkten, unübersehbaren und unsichtbaren Zuhörer- oder Zuschauerkreis“ könne den Angeklagten und den Verteidiger darin hindern, ihre Aussagen und Erklärungen so zu gestalten, wie es das Verteidigungsinteresse erfordert. Ebenso könnten Zeugen und Sachverständige in ihrer Unbefangenheit beeinträchtigt und bei ihren Aussagen gehemmt werden.

§ 169 Abs. 1 Satz 2 GVG untersagt nur Aufnahmen bestimmter Art, nämlich Ton- und Filmaufnahmen, nicht dagegen schriftliche Notizen, Fotos und Zeichnungen. Außerdem muss es sich entweder um Rundfunkaufnahmen oder solche Aufnahmen handeln, die zum Zwecke der öffentlichen Vorführung oder Veröffentlichung gemacht werden. Aufnahmen zu Schulungszwecken oder interne Aufnahmen, die vor allem in Großverfahren dem Gericht oder anderen Verfahrensbeteiligten als Gedächtnisstütze dienen und im Interesse der Wahrheitsfindung hilfreich sein können, untersagt die Vorschrift nicht.

Die gesetzliche Regelung verbietet ferner nur Aufnahmen bestimmten Inhalts, nämlich von der laufenden gerichtlichen Verhandlung, einschließlich der Urteilsverkündung, BGH vom 13.2.1968, BGHSt 22, 83 f. Sie erfasst keine Aufnahmen, die vor Beginn oder nach Beendigung des Verfahrens sowie während der Verhandlungspausen gemacht werden.

Der Gesetzgeber hat das strikte Verbot von Ton- und Filmaufnahmen jüngst etwas gelockert, die Gewährung von Ausnahmen aber durchweg eng begrenzt und in die Entscheidung des betreffenden Gerichts gestellt. Im Einzelnen:

- Nach **§ 169 Abs. 1 Satz 3 GVG** kann die Tonübertragung in einen Arbeitsraum für Journalisten zugelassen werden. Die Vorschrift begründet keine Veröffentlichungserlaubnis, sondern nur die Erlaubnis zur Übertragung in den Arbeitsraum. Gedacht ist an eine Art „erweiterten Sitzungssaal“, *Hoeren NJW 2017, 3339*.
- Nach **§ 169 Abs. 2 Satz 1 GVG** können bei Verfahren von herausragender zeitgeschichtlicher Bedeutung für die Bundesrepublik Deutschland Tonaufnahmen der Verhandlung einschließlich der Verkündung der Entscheidungen zugelassen werden. Die Aufnahmen sind nicht zu den Akten zu nehmen und dürfen nicht herausgegeben werden, § 169 Abs. 2 Satz 2 GVG. Filmaufnahmen bleiben unzulässig.
- Nach **§ 169 Abs. 3 Satz 1 GVG** können für die Verkündung von Entscheidungen des BGH in besonderen Fällen Aufnahmen zum Zwecke der öffentlichen Vorführung oder der Veröffentlichung ihres Inhalts zugelassen werden.

III. § 176 GVG

Nach § 176 GVG obliegt es dem Vorsitzenden, die Ordnung in der Sitzung aufrechtzuerhalten. Seine sitzungspolizeiliche Gewalt umfasst alle Befugnisse und Maßnahmen, die erforderlich sind, um den ungestörten Verlauf der Sitzung zu sichern. Sie dient zur Gewährleistung des ordnungsgemäßen Ablaufs der unmittelbaren, prozessual vorgeschriebenen und inhaltsbestimmten Verhandlung sowie darüber hinaus auch zum Schutz der Verfahrensbeteiligten, insbesondere der Zeugen. In diesem Rahmen kann der Vorsitzende unter anderem das Anfertigen von Fotografien oder von solchen Filmaufnahmen untersagen, die von § 169 Abs. 1 Satz 2 GVG nicht erfasst werden, zum Beispiel weil sie vor Beginn oder in einer Pause gemacht werden.

BGH vom 7.6.2011 (Bildveröffentlichung von Irak-Terroristen), BGHZ 190, 52 ff. Rn. 26 ff. hat die richterliche Sitzungsgewalt in Bezug auf Bildaufnahmen aber strikt begrenzt. Im Streitfall hatte das Gericht verfügt, dass Foto- und Filmaufnahmen nur vor Sitzungsbeginn und am Tag der Urteilsverkündung gemacht werden dürfen, dass von den Mitgliedern des

Gerichts überhaupt keine Aufnahmen gefertigt werden dürfen und dass sonstige Verfahrensbeteiligte nur mit ihrem ausdrücklichen Einverständnis gefilmt oder fotografiert werden dürfen. Die Bild-Zeitung, die bei dem Prozess nicht zugegen war, veröffentlichte trotzdem ein Foto, das den Angeklagten zeigte und vor der Urteilsverkündung im Sitzungssaal gemacht worden war.

Der BGH sah die Veröffentlichung – unter Prüfung der allgemeinen persönlichkeitsrechtlichen Anforderungen – als zulässig an und trat einer „justiziellen Steuerung der Medien“ durch den Vorsitzenden entgegen. § 176 GVG verleihe dem Vorsitzenden keine Befugnis, die Zulässigkeit von Bildveröffentlichungen auch dann zu untersagen, wenn diese nach den §§ 823 Abs. 1 BGB, 22 f. KUG zulässig seien.

Fall: Der Fernsehmoderator

Der sehr populäre Fernsehmoderator F steht in dem Verdacht, seine Freundin vergewaltigt zu haben. Im Februar kommt es anlässlich der Eröffnung des Haftbefehls zu einer ersten richterlichen Vernehmung. Dieses Verfahren ist nicht öffentlich und es dürfen ihm grundsätzlich auch keine Journalisten beiwohnen. F erklärt unter anderem: „Üblicherweise wartete sie schon ausgezogen oder mit bereits hochgezogenem Strickkleidchen. Zu ihrem Besitz und Haushalt gehörten auch Handschellen und eine Reitgerte, die sie jeweils bereitlegte, falls sie Lust darauf hatte“. Der Journalist J berichtet darüber Anfang März in einem weit verbreiteten Boulevardblatt und zitiert die Angaben des F zu Strickkleidchen, Handschellen und Reitgerte wörtlich. Im April wird die öffentliche Hauptverhandlung eröffnet und der Richter verliest das Protokoll über die hafterliche Vernehmung des F vom Februar. F sieht in der Veröffentlichung des J eine Verletzung seiner Persönlichkeit. Er verlangt von J, die Angaben in Zukunft nicht zu wiederholen. Zu Recht?

Hinweis: BGH vom 19.3.2013 (Wettermoderator), NJW 2013, 1681 ff.

Lösung

A. § 1004 Abs. 1 Satz 2 BGB analog (unzulässige Vorabveröffentlichung)
 § 1004 Abs. 1 Satz 2 BGB ist analog anwendbar auf Beeinträchtigungen von allen Positionen, die deliktsrechtlich geschützt sind. Hier kommt zugunsten des F ein Schutz aus **§§ 823 Abs. 2 Satz 1 BGB, 353d StGB** in Betracht.

I. Verstoß gegen § 353d StGB**1. § 353d Nr. 1 StGB (-)**

Die Vorschrift setzt eine „*Gerichtsverhandlung, bei der die Öffentlichkeit ausgeschlossen war*“, voraus. Die Vorschrift beschränkt sich auf solche Gerichtsverhandlungen, bei denen die Öffentlichkeit wegen Gefährdung der Staatssicherheit ausgeschlossen war (§ 172 Nr. 1 GVG), weil nur insoweit ein „*gesetzliches Verbot[,] über eine Gerichtsverhandlung öffentlich eine Mitteilung*“ zu machen (§ 174 Abs. 2 GVG) besteht, *Fischer* in: Tröndle/Fischer, 52. Auflage 2004, § 353d StGB Rn. 2 mwN.

2. § 353d Nr. 2 StGB (-)

Die Vorschrift verlangt unter anderem eine „*auf Grund eines Gesetzes auferlegte[n] Schweigepflicht*“. Der Tatbestand knüpft an eine Schweigepflicht an, die erst durch eine entsprechende gerichtliche Maßnahme begründet worden ist, also nicht bereits kraft Gesetzes besteht, *Mitsch*, Medienstrafrecht, 2012, § 3 Rn. 122. Gemeint ist die Schweigepflicht aufgrund von § 174 Abs. 3 GVG, der im Streitfall nicht einschlägig ist.

3. § 353d Nr. 3 StGB

J hat den Inhalt der Aussage des F „*im Wortlaut öffentlich mitgeteilt*“, bevor das Protokoll „*in öffentlicher Verhandlung erörtert*“ wurde.

J hat keine Passagen aus der „*Anklageschrift*“ (§ 200 StPO) im Wortlaut öffentlich mitgeteilt. Das Vernehmungsprotokoll aus dem Haftbefehlsverfahren fällt aber unter die „*anderen amtlichen Schriftstücke eines Strafverfahrens*“.

Das Zitat müsste außerdem „*wesentliche Teile*“ des Vernehmungsprotokolls betreffen. Das ist der Fall, wenn die wiedergegebenen Parteien für die Sache oder einen Beteiligten wichtige

Umstände betreffen, *Fischer* in: Tröndle/Fischer, 52. Auflage 2004, § 353d StGB Rn. 6. Im Streitfall zitiert J allein die „Angaben des F zu Strickkleidchen, Handschellen und Reitgeräte“. Da der übrige Inhalt des Protokoll nicht bekannt ist, lässt sich nicht mit Sicherheit beurteilen, ob es bereits „in wesentlichen Teilen“ wiedergegeben wurde. Im Zweifel sollte die Vorschrift aus verfassungsrechtlichen Gründen restriktiv ausgelegt werden. Das spricht dafür, einen Verstoß abzulehnen. Gegenteiliges Ergebnis vertretbar.

II. Schutzgesetzcharakter von § 353d StGB (-)

Eine Vorschrift ist ein Schutzgesetz im Sinne von § 823 Abs. 2 Satz 1 BGB, wenn sie zumindest auch auf einen Schutz von bestimmten Rechtsgütern oder Interessen des Einzelnen zielt, BGH vom 26.2.1993, BGHZ 122, 1, 3 f. mwN. Sie muss also nicht nur im Allgemeinheitsinteresse, sondern auch im Individualinteresse des Anspruchstellers etwas verbieten. Das Gesetz muss ferner die Sicherung des Einzelnen gerade durch die Schaffung eines Schadensersatzanspruchs erstreben, BGH vom 13.4.1994, BGHZ 125, 366, 374 mwN.

§ 353d StGB steht im Abschnitt des StGB über „*Stratftaten im Amt*“, was tendenziell bereits gegen eine deliktische Schutzausrichtung spricht. Die Nr. 1 – 3 normieren im Einzelnen aber jeweils eigenständige Tatbestände mit unterschiedlichen Schutzzwecken.

Nr. 3 dient zum Schutz der Unbefangenheit von Verfahrensbeteiligten, namentlich von Laienrichtern und Zeugen (Nr. 3), *Fischer* in: Tröndle/Fischer, 52. Auflage 2004, § 353d StGB Rn. 1 mwN. Eine Qualifikation als Schutzgesetz ist bislang nicht in Betracht gezogen worden, *Spickhoff* in: Soergel, 13. Auflage 2005, § 823 BGB Rz. 237. BGH vom 19.3.2013 (Wettermoderator), NJW 2013, 1681 ff. ist auf die §§ 823 Abs. 2 Satz 1 BGB, 353d Nr. 3 StGB nicht eingegangen. Mit der ganz h.M. soll daher im Weiteren angenommen werden, dass der F als Beschuldigter und Anspruchsteller jedenfalls von der Vorschrift nicht geschützt werden soll. Ganz sicher ist dieser Schluss nicht. Nach BVerfG vom 27.6.2014, NJW 2014, 2777, 2778 Rn. 27 mwN. sichert die Vorschrift nämlich auch die Persönlichkeitsrechte der vom Verfahren Betroffenen und stellt für den Angeklagten sicher, dass die zu seinen Gunsten bestehende Unschuldsumutung nicht vorzeitig durch die Vorabveröffentlichung amtlicher Schriftstücke gefährdet wird.

Nr. 1 dient zum Schutz der Staatssicherheit (Nr. 1) und Nr. 2 zum Schutz der durch die Nichtöffentlichkeit der Verhandlung geschützten Güter (Nr. 2). Beide Normen lassen sich keinesfalls als Schutzgesetz ansehen.

Zu den rechtspolitischen Merkwürdigkeiten von § 353d StGB *Beater*, Medienrecht, 2. Auflage 2016, Rdnr. 1531 f.

B. § 1004 Abs. 1 Satz 2 BGB analog (Persönlichkeitsrecht)

I. Persönlichkeitsinteressen des F

1. Unzutreffende Darstellung des F in der Öffentlichkeit (-)

B berichtet lediglich, dass F gegenüber dem Richter Angaben mit einem bestimmten Inhalt gemacht hat. Diese Darstellung ist korrekt, weil B den F richtig zitiert. B gibt die Aussage des F so wieder, wie der sie selber gemacht hat. B macht zutreffende Tatsachenangaben.

2. Selbstbestimmung des F

Das Persönlichkeitsrecht sichert dem Einzelnen die Selbstbestimmung in seinem inneren Persönlichkeitsbereich, die für die Entfaltung der Persönlichkeit unerlässlich ist. Der Schutz von Menschenwürde und Persönlichkeit gebietet, dass der Einzelne seine Angelegenheiten grundsätzlich selbst in die Hand nehmen und eigenverantwortlich entscheiden kann, zum Beispiel persönliche Angelegenheiten mitteilt oder für sich behält, BGH vom 9.12.2003 (Luftbildaufnahmen II), NJW 2004, 762, 736 „Recht auf Selbstbestimmung bei der Offenbarung der persönlichen Lebensumstände“.

a. Sexuelle Selbstbestimmung

Vorgänge mit sexuellem oder geschlechtlichem Bezug fallen bereits kraft ihres Gegenstands unter das allgemeine Persönlichkeitsrecht. Das allgemeine Persönlichkeitsrecht kommt insbesondere in Betracht, wenn es um den Schutz persönlicher Einstellungen geht. Jeder Mensch hat das Recht, seine Einstellung zum Geschlechtlichen selbst zu bestimmen, *Beater* in: Soergel, 13. Auflage 2005, § 823 Anh. IV Rz. 85 mwN. Das Persönlichkeitsrecht garantiert grundsätzlich, die eigenen Ausdrucksformen der Sexualität für sich zu behalten und sie in einem dem Zugriff anderer entzogenen Freiraum zu erleben, BGH vom 19.3.2013 (Wettermoderator), NJW 2013, 1681, 1683 Rn. 30 mwN.

b. Vorverhalten des F

F ist nicht von sich aus an die Öffentlichkeit gegangen oder hat sozusagen aus freien Stücken über seine Sexualität erzählt. Er machte seine Angaben vielmehr unter einem gewissen Druck und auch nur gegenüber einem eng abgegrenzten Kreis von Personen.

3. Schwere der Beeinträchtigung

Sexualstraftaten gehören, weil sie stets auch einen gewalttätigen Übergriff in das Recht auf sexuelle Selbstbestimmung des Opfers enthalten, nicht zur absolut geschützten Intimsphäre des Tatverdächtigen, BVerfG vom 10.6.2009 (Profi-Fußballspieler), NJW 2009, 3357 Rn. 26. F ist aber in seiner Privatsphäre verletzt.

J hat die Angaben in einem „weit verbreiteten Boulevardblatt“ wiedergeben, sie also einer weiten Öffentlichkeit zugänglich gemacht. Die Veröffentlichung ist aufgrund ihres Inhalts geeignet, den F besonders zu stigmatisieren. Hinzu kommt, dass F bislang nur in Verdacht steht, möglicherweise also gar keine Straftat begangen hat.

II. Interessen des J, Gesamtabwägung

1. Pressefreiheit, Informationsbedürfnis der Allgemeinheit

Medien haben aufgrund der Pressefreiheit das Recht, nach publizistischen Kriterien zu entscheiden, was sie des öffentlichen Interesses für wert halten und was nicht, BVerfG vom 15.12.1999 (Caroline von Monaco), BVerfGE 101, 361, 389. Sie sind daher bei der Auswahl, Gewichtung und Verbreitung von Nachrichten und Meinungen frei, BVerfG vom 2.4.1974 (Volksentscheid Baden-Württemberg), BVerfGE 37, 84, 91.

Besteht ein öffentliches Informationsinteresse an der betreffenden Äußerung, so kann dies das Gewicht der Meinungsfreiheit im Rahmen der Abwägung erhöhen und auf diese Weise zur Zulässigkeit der betreffenden Äußerung führen, BGH vom 25.10.2011 (Wenn Frauen zu sehr lieben), NJW 2012, 767, 769 f. Rn. 27.

Gerichtsberichterstattung/Kontrolle der Justiz
schwere, Tabus berührende Straftat
zwingender Zusammenhang mit Strafvorwurf

Prominenz des F

2. Zutreffende Tatsachenäußerung, Art der Informationserlangung

Zu beachten ist weiterhin, dass J eine zutreffende Tatsache geäußert hat und dass die Tatsache in einem engen Bezug zu dem Tatvorwurf steht, der dem F gemacht wird. J hat die zugrundeliegende Information aber in unzulässiger Weise erfahren. Die Vernehmung im Rahmen des Haftbefehlverfahrens war gerade nicht öffentlich.

3. Unschuldsvermutung

Bei der persönlichkeitsrechtlichen Abwägung sind die Artt. 20 Abs. 3 GG, 6 Abs. 2 EMRK zugunsten des Betroffenen zu berücksichtigen, BGH vom 19.3.2013 (Wettermoderator), NJW 2013, 1681, 1682 Rn. 19, 28. Der Unschuldsvermutung kommt besondere Bedeutung zu, wenn die Veröffentlichung noch vor dem Beginn der Hauptverhandlung erfolgt, BGH vom 19.3.2013 (Wettermoderator), NJW 2013, 1681, 1682 Rn. 28.

4. Ergebnis

Der BGH hat die Veröffentlichung als rechtswidrig eingestuft, weil sie geeignet war, eine erhebliche Breitenwirkung zu entfalten und eine besondere Stigmatisierung des Betroffenen nach sich zu ziehen.

III. Wiederholungsgefahr (-)

1. Rechtswidrigkeit der ursprünglichen Äußerung (+)

Wenn die angegriffene Veröffentlichung rechtswidrig und ihrem Sinngehalt nach wiederholbar ist, wird die Wiederholungsgefahr für das Äußerungs- und Medienrecht vermutet, BGH vom 27.5.1986 (Ostkontakte), NJW 1986, 2503, 2505 mwN.; BGH vom 8.2.1994 (Bilanzanalyse), NJW 1994, 1281, 1283.

2. Entfallen der Wiederholungsvermutung (+)

Die Wiederholungsgefahr entfällt, wenn durch die Veränderung tatsächlicher Umstände die Berichterstattung zukünftig als rechtlich zulässig zu beurteilen ist, BGH vom 19.3.2013 (Wettermoderator), NJW 2013, 1681, 1683 Rn. 31. Eine solche Veränderung hat der BGH in der Verlesung des Vernehmungsprotokolls in der öffentlichen Hauptverhandlung im April gesehen. Ab diesem Zeitpunkt ist das wörtliche Zitat aus der Einlassung des Angeklagten zulässig. Was in einer „öffentlichen“ (§ 169 Abs. 1 Satz 1 GVG) Gerichtsverhandlung gesagt wird, darf von der Presse auch zitiert werden.

Bei einem Strafverfahren ist regelmäßig die Kenntnis der Einlassung des Angeklagten für die Beurteilung des weiteren Verfahrensverlaufs und das Verständnis der Beweiserhebung sowie die Würdigung der Beweiseergebnisse in der Hauptverhandlung von erheblicher Bedeutung, BGH vom 19.3.2013 (Wettermoderator), NJW 2013, 1681, 1683 Rn. 33. Eine ausgewogene Prozessberichterstattung kann kaum auf die Wiedergabe der Einlassung verzichten.

D. Satire

I. Grundüberlegung

Die Gerichte behandeln Satire besonders großzügig. Sie berufen sich dafür auf die Kunstfreiheit, **Art. 5 Abs. 3 GG**. Wird eine Äußerung in die Form eines Kunstwerks gekleidet, so kann der Freiheitsspielraum des Äußernden gegenüber der Persönlichkeitssphäre des Betroffenen weiter zu ziehen sein als bei Meinungsäußerungen, die nicht den Rang eines Kunstwerks erreichen, BGH vom 20.3.1968 (Mephisto), BGHZ 50, 133, 145.

Die satirefreundliche Linie ist weithin akzeptiert und trotzdem ausgesprochen bemerkenswert. Satire ist ein Inbegriff des Anprangerns und durch eine bewusst verletzende Zielrichtung charakterisiert. Sie läuft im Kern auf ein Herabwürdigen oder Lächerlichmachen des Betroffenen, also gerade auf das hinaus, vor dem das Persönlichkeitsrecht eigentlich sichern soll. Ebenso ist sie ein Angriff, gegen den sich der Betroffene durch eine Gegenrede schwerlich wehren kann. Satire ist das effektivste und zugleich rechtlich risikoloseste Mittel, die Persönlichkeit eines anderen zu verletzen. Das Recht lässt diese Äußerungsform gleichwohl in besonderer Weise zu. Sie schafft nämlich ein gesellschaftlich akzeptiertes Ventil für Dinge wie Schadenfreude, Lust am Verletzen und böartige Häme, die ansonsten verpönt sind und doch untrennbar zum Menschen gehören, *Beater*, Medienrecht, 2. Auflage 2016, Rdnr. 1717.

Für die rechtliche Beurteilung von satirischen Beiträgen ist zwischen dem Aussagegehalt und dem vom Verfasser gewählten satirischen Gewand zu trennen, BGH vom 7.12.1999 (Sticheleien von Horaz), BGHZ 143, 199, 209; BVerfG vom 10.7.2002 (Hingerl), NJW 2002, 3767.

II. Aussagekern, Tatsachen- und Meinungsäußerungen

Die Gerichte sagen, dass die Kunstfreiheit weder zu unwahren ehrverletzenden Behauptungen noch dazu berechtigt, sich rücksichtslos über den allgemeinen Achtungsanspruch des Betroffenen hinwegzusetzen, BGH vom 8.6.1982 (Moritat), BGHZ 84, 237, 238; BGH vom 7.12.1999 (Sticheleien von Horaz), BGHZ 143, 199, 208.

Für die Auslegung, welche Aussagen ein satirischer Beitrag macht und ob es sich dabei um Tatsachenangaben oder Meinungsäußerungen handelt, gelten indes Sonderregeln. Nach allgemeiner Meinung ist insbesondere zu berücksichtigen, dass vornehmlich Karikatur und Satire von Verkürzungen und Vereinfachungen leben, die stets die Gefahr von Missverständnissen implizieren, BGH vom 7.12.1999 (Sticheleien von Horaz), BGHZ 143, 199, 210 f. Der Aussagekern ist anhand von „satire- beziehungsweise werkgerechten“ Maßstäben zu ermitteln, BVerfG vom 10.7.2002 (Hingerl), NJW 2002, 3767.

- Der wirkliche Aussagegehalt läuft vielfach gerade auf das Gegenteil dessen hinaus, was der Äußernde scheinbar sagen will. Wenn ein Chemieunternehmen als „absolute Spitze“ in der Schadstoffproduktion

bezeichnet wird, so liegt darin eine negative Bewertung, BGH vom 12.10.1993 (Greenpeace), NJW 1994, 124, 126. Wenn ein Gedicht in ironischem Ton vorgibt, von der Unschuld einer bestimmten Person überzeugt zu sein und sich dazu auf erkennbar törichte und naive Überlegungen stützt, so äußert der Verfasser dadurch die Meinung, von der Unschuld gerade nicht überzeugt zu sein, BGH vom 7.12.1999 (Sticheleien von Horaz), BGHZ 143, 199, 210.

Der auf diese Weise ermittelte Inhalt der Aussage wird an den allgemeinen Maßstäben gemessen, ist also im Zweifel als Meinungsäußerung zu werten und nimmt an allen Haftungsprivilegien teil, die für Meinungen gelten. Die Gerichte legen satirische Äußerungen zumeist so aus, dass sie keine rechtliche Sanktionierung mit sich bringen.

Für die persönlichkeitsrechtliche Abwägung gilt: Je stärker das durch ein Kunstwerk entworfene Persönlichkeitsbild beansprucht, sich mit der sozialen Wirklichkeit des Dargestellten zu identifizieren, desto schutzwürdiger ist das Interesse des Betroffenen an wirklichkeitsgetreuer Darstellung seiner Person, BGH vom 8.6.1982 (Moritat), BGHZ 84, 237, 239. Ist dagegen die satirische, das heißt eine gerade bewusst von der sozialen Wirklichkeit abweichende, überzeichnete Zielrichtung erkennbar, so genießt die betreffende Äußerung besonderen Schutz, BGH vom 30.9.2003 (Fotomontage), BGHZ 156, 206, 211 ff.

III. Künstlerische/satirische Einkleidung

Die künstlerische beziehungsweise satirische Einkleidung ist vom Aussagekern zu unterscheiden und unterliegt nochmals großzügigeren Maßstäben, BVerfG vom 12.11.1997 (Münzen-Erna), NJW 1998, 1386, 1387. Die der Satire wesenseigenen Begleiterscheinungen sind grundsätzlich hinzunehmen, insbesondere Übertreibungen, Verzerrungen, Verfremdungen und eine erkennbar unernste, bis hin zu Albernheiten geprägte Sprache, die zum Lachen reizen will, BGH vom 7.12.1999 (Sticheleien von Horaz), BGHZ 143, 199, 210 f. Gleiches gilt für sachlich unzutreffende Bezeichnungen und absichtliche „Versprecher“.

IV. Beispiel

Diese Rechtsprechung führt zu – vorsichtig formuliert – überaus äußerungsfreundlichen Ergebnissen, die vom Persönlichkeitsrecht wenig übrig lassen.

In BVerfG vom 25.3.1992 („geb. Mörder“), BVerfGE 86, 1 ff. hatte ein Satiremagazin eine ständige Rubrik „Die sieben peinlichsten Persönlichkeiten“ geführt, die Namen von verschiedenen, meist öffentlich bekannten Personen mit einem schlagwortartigen Zusatz auflistete und im Begleittext eine nähere Begründung für die Auswahl gab. In der Rubrik wurde auch ein Querschnittsgelähmter mit Vor- und Zunamen und dem Klammerzusatz „geb. Mörder“ genannt. Der Begleittext führte dazu aus: „Noch öbszöner ist freilich die Vorstellung, dass ein Querschnittsgelähmter im Rollstuhl unbedingt zu einer Wehrübung einrückt. Nicht, weil er müsste – nein, er wollte unbedingt. Gegen alle Widerstände der von solchem Kampfes-eifer verblüfften Bundeswehrführung hat M.R. ... seinen eisernen Willen durchgesetzt und freut sich nun ‚unheimlich‘ aufs Kriegsspielen. ‚Dein Kopf ist doch völlig o.k.‘ will er sich gesagt haben, ‚warum solltest

du der Bundeswehr nicht weiterhin als Reserve-Offizier nützlich sein?' ... Dass man Soldaten fürderhin ganz ungestraft als ‚potenzielle Mörder‘ bezeichnen darf, hat ganz unterschiedliche Gemüter schwer erregt. Vom wildgewordenen Rentner („Pfui Teufel“) bis zum zahmen Bundespräsidenten haben sämtliche Militaristen prompt den Restverstand verloren vor Empörung. R.v.Weizsäcker hat das tödlichste Argument gefunden: ‚Soldaten sind Bürger und ebenso wenig Mörder wie die anderen Bürger. Sie haben nämlich den Auftrag, Mord zu verhindern‘. Mörder sind nämlich immer nur die anderen Soldaten, klar.“ Das BVerfG sah den Beitrag als zulässige Meinungsäußerung an, BVerfG vom 25.3.1992 („geb. Mörder“), BVerfGE 86, 1, 9 ff.

Dagegen ordnete das Gericht einen späteren Brief des Magazins an die Leser, der auf die Schmerzensgeldforderung des Betroffenen antwortete und diese mit scharfen Worten ablehnte („... dass ein Krüppel, nämlich Sie, granatenscharf darauf ist, in einer Organisation, nämlich der Bundeswehr, Dienst zu tun, deren Zweck es ist, Menschen zu Krüppeln oder gar totzuschießen...“), mit den Zivilgerichten als Schmähung beziehungsweise schwere Persönlichkeitsverletzung ein, BVerfG vom 25.3.1992 („geb. Mörder“), BVerfGE 86, 1, 13 f. Der Brief war in den Augen der Richter nämlich nicht durch das für eine Satire Typische geprägt, insbesondere nicht durch Übertreibung, Verzerrung und Verfremdung, und war damit keine Kunst im Sinne von Art. 5 Abs. 3 GG.

Die Unterscheidungen des Urteils werden deutlich, wenn man sie mit dem Unterschied zwischen Florett und Keule vergleicht. Dem eleganten Florettfechter sind wohlgezielte intellektuelle Stiche (Satire) erlaubt, während es dem brüllenden Urmenschen verboten ist, ungehobelt und dumpf seine rohe Waffe zu schwingen.

E. Onlinearchive von Medienunternehmen

I. Grundüberlegung

Das Informationsinteresse der Öffentlichkeit ist in der Regel zeitgebunden. Es kann also in einem aktuellen Zusammenhang hoch sein und mit zunehmender Zeitdauer an Bedeutung verlieren, zum Beispiel BVerfG vom 5.6.1973 (Lebach I), BVerfGE 35, 202, 233 ff. Zugleich können sich die Schutzinteressen Betroffener mit zeitlichem Abstand verändern. Ein Betroffener muss Veröffentlichungen für die Dauer ihrer Aktualität hinnehmen, wird aber unter Umständen in der Aussicht geschützt, danach wieder in Ruhe gelassen zu werden. Wird eine Information in ein Onlinearchiv eingestellt, so bekommt sie einen Dauercharakter. Sie ist auch dann noch zugänglich, wenn sie ihre ursprüngliche Aktualität verloren hat.

II. Medienrechtliche Anforderungen

Onlinearchive von Medienunternehmen, die personenbezogene Daten „zu journalistischen Zwecken“ verarbeiten, fallen unter das Datenschutzprivileg von **Art. 85 Abs. 2 DSGVO**. Ansprüche von Betroffenen in Bezug auf die über sie eingestellten Informationen beurteilen sich daher nicht nach der DSGVO, sondern anhand der Regeln des Medienrechts beziehungsweise des allgemeinen Zivilrechts, EuGH vom 13.5.2014 (Google Spain SL/Agencia Española de Protección de Datos) – Rs. C-131/12, NJW 2014, 2257 ff. Rn. 85. Einzelheiten

behandelt die Vorlesung Äußerungsrecht. Maßgeblich sind dann die allgemeinen äußerungsrechtlichen Maßstäbe, BGH vom 15.12.2009 (Onlinearchiv I), BGHZ 183, 353, 357 ff. Rn. 13 ff. Danach sind Einstellungen in Onlinearchiven differenzierend zu beurteilen. Es kommt darauf an, wie stark der Betroffene in seinen Interessen verletzt ist und ob die Beeinträchtigung durch ein entsprechend großes öffentliches Informationsinteresse aufgewogen wird.

Ein wichtiger Anhaltspunkt für die Abwägung ist, ob die Meldung zum Zeitpunkt ihrer ursprünglichen Veröffentlichung oder ihrer Einstellung in das Archiv zulässig war, BGH vom 30.10.2012 (Gazprom-Manager), NJW 2013, 229, 230 Rn. 17.

- War sie zu diesem Zeitpunkt unzulässig, so kann der Betroffene grundsätzlich ihre Löschung verlangen. Es gibt kein berechtigtes Interesse der Öffentlichkeit daran, dass unzulässige Informationen durch eine Archivierung auch noch perpetuiert werden.
- Ein Unterlassungsanspruch liegt ebenfalls nahe, wenn die Berichterstattung zwar ursprünglich rechtmäßig war, aber in dieser Form nicht erneut veröffentlicht werden dürfte, zum Beispiel weil sich später die Unwahrheit von Tatsachenangaben herausgestellt hat oder sich wichtige tatsächliche Umstände verändert haben. Die Archivierung bleibt aber zulässig, wenn der Betreiber des Archivs ein mögliches Fehlverständnis ausschließt und zum Beispiel in einem Nachtrag auf die zwischenzeitlichen Veränderungen hinweist, BGH vom 30.10.2012 (Gazprom-Manager), NJW 2013, 229, 231 Rn. 23.

Der BGH bejaht ein Interesse der Öffentlichkeit, vergangene zeitgeschichtliche Ergebnisse recherchieren zu können, BGH vom 13.11.2012 (Apollonia Prozess), AfP 2013, 54, 56 Rn. 18. Danach nehmen die Medien ihre öffentliche Aufgabe auch dadurch wahr, dass sie nicht mehr aktuelle Veröffentlichungen für interessierte Mediennutzer verfügbar halten, BGH vom 15.12.2009 (Onlinearchiv I), BGHZ 183, 353, 362 Rn. 20.

- Ein generelles Verbot der Einsehbarkeit und Recherchierbarkeit oder ein Löschungsgebot für alle früheren Darstellungen würde in den Augen der Richter dazu führen, dass „Geschichte getilgt“ würde, BGH vom 15.12.2009 (Onlinearchiv I), BGHZ 183, 353, 362 Rn. 20.
- Ebenso hält der Senat Onlinearchive nicht für verpflichtet, archivierte Beiträge von sich aus immer wieder auf ihre Rechtmäßigkeit zu kontrollieren, BGH vom 15.12.2009 (Onlinearchiv I), BGHZ 183, 353, 362 f. Rn. 21. Eine derartige Pflicht wäre mit einem hohen Aufwand verbunden und brächte daher die Gefahr mit sich, dass Unternehmen entweder ganz von einer der Öffentlichkeit zugänglichen Archivierung absehen oder bereits die erste Berichterstattung nur inhaltlich reduziert abfassen würden.