

# Kommunikation & Recht

K&R

5 | Mai 2023  
26. Jahrgang  
Seiten 305 - 384

**Chefredakteur**

RA Torsten Kutschke

**Stellvertretende  
Chefredakteurin**

RAin Dr. Anja Keller

**Redaktionsassistentin**

Dagmar Dinkel

[www.kommunikationundrecht.de](http://www.kommunikationundrecht.de)

**dfv** Mediengruppe  
Frankfurt am Main

Was darf der Europäische Datenschutzausschuss zukünftig?  
**Dr. Stefanie Hellmich**

- 305 Markiert der Digital Markets Act die Endstation von §19a GWB?  
**Dominik Zilsdorf**
- 311 Entwicklungen im zivilrechtlichen Telekommunikationsrecht im Jahr 2022  
**Dr. Thomas Sassenberg, Dr. Reto Mantz und Dr. Gerd Kiparski**
- 320 Rundfunkrecht in der Entwicklung – Teil 1  
**Prof. Dr. Christoph Degenhart**
- 327 Datenschutzrechtliche Stellung von externen Mitarbeitern  
**Markus Schröder**
- 330 Länderreport Schweiz  
**Lukas Bühlmann und Max Königseder**
- 334 **EuGH:** Wirksame Gerichtsstandsklausel durch verlinkte AGB in schriftlichem Vertrag
- 337 **EuGH:** Gerichtsstand und Verbrauchereigenschaft bei Online-Fahrzeugkauf
- 343 **BGH:** Verletzung der Privatsphäre durch Berichterstattung über Gesundheitszustand
- 348 **BGH:** Action Replay: Zum Schutzbereich eines Computerprogramms
- 352 **BGH:** rakuten.de: Keine urheberrechtliche Vergütungspflicht für Online-Marktplätze
- 365 **BGH:** Mindestvertragslaufzeit bei Mobilfunk-Tarifwechsel
- 368 **OLG Köln:** Kunstmaschinen: Urheberrechtsverletzung durch Anhängen an Verkaufsangebote
- 373 **OLG Schleswig-Holstein:** Keine Vertragsstrafe wegen Fehlen eines klickbaren Links zur OS-Plattform
- 376 **OLG Zweibrücken:** Keine öffentliche Wiedergabe durch Weiterleitung von Rundfunksignal in Seniorenzentrum
- 378 **AG München:** Unzulässige E-Mail-Werbung nach Erlöschen der Einwilligung
- 381 **BVerwG:** Kein Unterlassungsanspruch gegen Quellen-TKÜ

Prof. Dr. Christoph Degenhart\*

# Rundfunkrecht in der Entwicklung – Teil 1

## Kurz und Knapp

Der nachstehende Beitrag will einen Überblick über die Entwicklung des Rundfunkrechts in der Rechtsprechung der letzten Jahre geben. Eine tragende Rolle spielt weiterhin die Rechtsprechung des BVerfG, an der sich die Fachgerichte orientieren.

## I. Verfassungsrechtliche Grundlagen – Öffentlich-rechtlicher Rundfunk

### 1. Besitzstandswahrung und Reformdiskussion

„Gewönne der Bürger den Eindruck, die Parteien ‚bedienten‘ sich aus der Staatskasse, so führte dies notwendig zu einer Verminderung ihres Ansehens und würde letztlich ihre Fähigkeit beeinträchtigen, ... (ihre) Aufgaben zu erfüllen“<sup>1</sup> – an diese realistische Aussage des BVerfG zur staatlichen Finanzierung von Parteien ließ das Bekanntwerden gewisser Details aus dem Finanzgebaren öffentlich-rechtlicher Rundfunkanstalten wie des RBB denken.<sup>2</sup> Wie den politischen Parteien,<sup>3</sup> obliegen den öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten verfassungsrechtlich relevante Aufgaben, die in der Rechtsprechung mit dem Grundversorgungs- oder Funktionsauftrag oder schlicht Rundfunkauftrag des öffentlich-rechtlichen Rundfunks beschrieben werden.<sup>4</sup> Auch für sie gilt, dass eine Minderung ihres Ansehens, ihrer Akzeptanz und des ihnen entgegengebrachten Vertrauens auf Dauer ihre Fähigkeit beeinträchtigen muss, eben diesen Funktionsauftrag und damit ihre verfassungsrechtlichen Aufgaben zu erfüllen, sollte etwa, um bei der Formulierung des BVerfG zu bleiben, der Eindruck entstehen, die Anstalten „bedienten“ sich wenn nicht aus der Staatskasse, so doch aus dem staatlich garantierten Beitragsaufkommen – ein Eindruck, den zu vermeiden einigen Rundfunkanstalten nicht durchweg gelungen ist. Es dürfte die befürchtete, wenn nicht bereits eingetretene Ansehensminderung sein, die zuletzt die Reformdiskussion wieder belebt hat – inwieweit sie zu konkreten Ergebnissen, und sei es nur einer Beitragsstabilisierung führen wird, oder ob die Rundfunkanstalten sich letztlich auf ihre verfassungsrechtlichen, verfassungsgerichtlich abgesicherten Besitzstände zurückziehen werden, bleibt abzuwarten.

Zwei Grundsatzentscheidungen des BVerfG haben im Berichtszeitraum diese verfassungsrechtlichen Besitzstände weiter abgesichert und arrondiert. Es hat mit seinem Urteil zum Rundfunkbeitrag vom 18. 7. 2018<sup>5</sup> den seit dem Paradigmenwechsel 2013<sup>6</sup> an Stelle der gerätebezogenen Rundfunkgebühr erhobenen Rundfunkbeitrag für verfassungskonform erklärt, mit Ausnahme des Rundfunkbeitrags für Zweitwohnungen als gleichheitswidriger Belastung. Erneut als zuverlässiger Garant einer umfassenden Finanzausstattung des öffentlich-rechtlichen Rundfunks erwies sich der Erste Senat des BVerfG in seinem Beschl. v. 20. 7. 2021 zum 1. Medienänderungsstaatsvertrag,<sup>7</sup> als er durch die unterlassene Zustimmung des Landes Sachsen-Anhalt die Rundfunkanstalten in ihrem Grundrecht der Rundfunkfreiheit verletzt sah und das Inkrafttreten der staatsvertraglichen Beitragsfestsetzung unmittelbar anordnete.

## 2. BVerfG zum Rundfunkbeitrag

### a) Rundfunkangebot und Sondervorteil: Beitrag als Vorzugslast

Nachdem Verwaltungsgerichte<sup>8</sup> sowie die Verfassungsgerichte von Bayern und Rheinland-Pfalz<sup>9</sup> verfassungsrechtliche Einwände gegen den Rundfunkbeitrag zurückgewiesen, insbesondere bereits in der Möglichkeit des Rundfunkempfangs einen beitragsmäßig abzugeltenden Sondervorteil gesehen hatten und über Einwände auf Grund teilweiser Mehrfachbelastung<sup>10</sup> mit dem Hinweis auf die Befugnis des Gesetzgebers zur Pauschalierung und Typisierung hinweggegangen waren, nahm das BVerfG die Verfassungsbeschwerden gegen Wohnungs- und Betriebsstättenbeitrag zum Anlass, in grundsätzlicher Weise die Bedeutung und verfassungsrechtliche Funktion des öffentlich-rechtlichen Rundfunks in einem sich verändernden medialen Umfeld festzuschreiben. Gerade hieraus soll sich der beitragsmäßig abzugeltende, die Beitragserhebung rechtfertigende Sondervorteil ergeben, aus seiner Sonderstellung und spezifischen Funktion gegenüber privaten Medien, wie etwa die „Vielfalt in der Berichterstattung“ und „authentische, sorgfältig recherchierte Informationen“. Der öffentlich-rechtliche Rundfunk hat, so der Senat, die Aufgabe, als Gegengewicht zu den privaten Rundfunkanbietern ein Leistungsangebot hervorzubringen, das keinen ökonomischen Zwängen unterliege: „Er hat so zu inhaltlicher Vielfalt beizutragen, wie sie allein über den freien Markt nicht gewährleistet werden kann. Denn der publizistische und ökonomische Wettbewerb führt nicht automatisch dazu, dass in den Rundfunkprogrammen die Vielfalt der in einer Gesellschaft verfügbaren Informationen, Erfahrungen, Werthaltungen und Verhaltensmuster abgebildet wird. ... Indem der öffentlich-rechtliche Rundfunk jedenfalls im Wesentlichen öffentlich finan-

\* Der Beitrag schließt an den Beitrag in K&R 2018, 149, 236 an. Der Bericht umfasst Rechtsprechung vorzugsweise der Obergerichte seit etwa 2018. Soweit keine Fundstelle angegeben ist, sind die Entscheidungen nach juris zitiert. Mehr über den Autor erfahren Sie am Ende des Beitrags. Alle zitierten Internetquellen wurden zuletzt abgerufen am 12. 3. 2023.

1 BVerfG, 9. 4. 1992 – 2 BvE 2/89, BVerfGE 85, 264, 290.

2 S. hierzu *Degenhart*, FAZ vom 28. 8. 2021, abrufbar unter <https://www.faz.net/aktuell/feuilleton/medien/wofuer-der-rbb-skandal-steht-das-hat-das-verfassungsgericht-ignoriert-18261835.html>.

3 Vgl. *Degenhart*, Staatsrecht I – Staatsorganisationsrecht, 38. Aufl. 2022 Rn. 50 f.

4 So etwa BVerfG, 25. 3. 2014 – 1 BvF 1/11, 4/11, K&R 2014, 334 ff. = BVerfGE 136, 9 Rn. 38 f.

5 BVerfG, 18. 7. 2018 – 1 BvR 1675/16, 1 BvR 745/17, 1 BvR 836/17, 1 BvR 981/17, BVerfGE 149, 222 = K&R 2018, 566 – der Verfasser war am Verfahren als Bevollmächtigter eines der Beschwerdeführer beteiligt.

6 *Degenhart*, K&R 2018, 149, 150.

7 BVerfG, 20. 7. 2021 – 1 BvR 2756/20, 1 BvR 2775/20, 1 BvR 2777/20, BVerfGE 158, 389 = K&R 2021, 644; der Verf. war am Verfahren als Bevollmächtigter des Landes Sachsen-Anhalt beteiligt.

8 Für den privaten Bereich BVerwG, 18. 3. 2016 – 6 C 6.15, BVerwGE 154, 275 = K&R 2016, 538; für den nicht privaten Bereich BVerwG, 7. 12. 2016 – 6 C 49.15 und Parallelentscheidungen, BVerwGE 156, 358, vorausgehend BayVGh, 30. 10. 2015 – 7 BV 15.344, ZUM-RD 2016, 410.

9 BayVerfGH, 15. 5. 2014 – Vf. 8-VII-12, Vf. 24-VII-12, NJW 2014, 3215, Rn. 68 ff., VerfGH Rh.-Pf., 13. 5. 2014 – VGh B 35/12, DVBl 2014, 842, Rn. 89 ff.

10 Vgl. für Zweitwohnungen *Koritho/Koemm*, DStR 2012, 833; *Gersdorf*, in: *Gersdorf/Paal*, Beck-OK Informations- und Medienrecht, Stand: 2021, § 1 RBeitrStV Rn. 5.

ziert ist, wird er dazu befähigt, wirtschaftlich unter anderen Entscheidungsbedingungen zu handeln. Auf dieser Basis kann und soll er durch eigene Impulse und Perspektiven zur Angebotsvielfalt beitragen und unabhängig von Einschaltquoten und Werbeaufträgen ein Programm anbieten, das den verfassungsrechtlichen Anforderungen gegenständlicher und meinungsmäßiger Vielfalt entspricht. Er hat hierbei insbesondere auch solche Aspekte aufzugreifen, die über die Standardformate von Sendungen für das Massenpublikum hinausgehen oder solchen ein eigenes Gepräge geben.“<sup>11</sup>

Nur der öffentlich-rechtliche Rundfunk biete, so das BVerfG, Orientierungshilfe in Zeiten von Fake News. Es spricht von der „schwieriger werdender Trennbarkeit zwischen Fakten und Meinung, Inhalt und Werbung“ und von „Unsicherheiten hinsichtlich Glaubwürdigkeit von Quellen und Wertungen.“ Es sieht den Rezipienten überfordert, wenn er die Verarbeitung und Bewertung von Informationen aus dem Netz übernehmen muss, die „herkömmlich ... durch verantwortliches journalistisches Handeln erfolgt.“ Es betont die „Gefahr, dass – auch mit Hilfe von Algorithmen – Inhalte gezielt auf Interessen und Neigungen der ... Nutzer zugeschnitten werden, was wiederum zur Verstärkung gleichgerichteter Meinungen führt. Solche Angebote sind nicht auf Meinungsvielfalt gerichtet, sondern werden durch einseitige Interessen oder die wirtschaftliche Rationalität eines Geschäftsmodells bestimmt, nämlich die Verweildauer der Nutzer auf den Seiten möglichst zu maximieren und dadurch den Werbewert der Plattform für die Kunden zu erhöhen.“<sup>12</sup> Angesichts dieser Entwicklung habe der beitragsfinanzierte öffentlich-rechtliche Rundfunk umso mehr die Aufgabe, „durch authentische, sorgfältig recherchierte Informationen, die Fakten und Meinungen auseinanderhalten, die Wirklichkeit nicht verzerrt darzustellen und das Sensationelle nicht in den Vordergrund zu rücken, vielmehr ein vielfaltssicherndes und Orientierungshilfe bietendes Gegengewicht zu bilden“.<sup>13</sup>

Angesichts dieses besonderen, dem öffentlich-rechtlichen Rundfunk in stark idealisierender Betrachtungsweise attestierten medialen Leistungsangebots sieht das BVerfG bereits in der Möglichkeit, dessen Programmangebot zu nutzen, einen besonderen Vorteil, der die Einordnung als Vorzugslast in Gestalt eines Beitrags rechtfertigen soll. Dass der öffentlich-rechtliche Rundfunk „der gesamten Gesellschaft nutzt“ und die gesamte Bevölkerung beitragspflichtig sei,<sup>14</sup> schließt nicht aus, dass jedem Einzelnen ein individueller Vorteil zugewendet werde. Doch reicht für die Annahme einer Vorzugslast die Zuwendung irgendeines Gegenwerts nicht aus. Erforderlich ist ein „Sonder“vorteil.“<sup>15</sup>

### b) Zweitwohnung, Betriebsstätte und betrieblich genutzte Kraftfahrzeuge

In der mehrfachen Belastung der Inhaber von Zweitwohnungen sieht das BVerfG jedoch einen Verstoß gegen das auch für die Bemessung von Beiträgen maßgebliche Gebot der Belastungsgleichheit: einem Einzelnen kann der individuelle Vorteil aus der Möglichkeit der Rundfunknutzung nur einmal zugewendet werden.<sup>16</sup> Einer Reihe von Verfassungsbeschwerden gegen die Heranziehung zum Rundfunkbeitrag für die Zweitwohnung wurde daher in einem Entscheidungskonvolut vom 19.7.2019 stattgegeben,<sup>17</sup> während das BVerwG noch einen Gleichheitsverstoß verneint hatte.<sup>18</sup> In welchem Maße das BVerfG jedoch das finanzielle Interesse der Rundfunkanstalten über den Schutz der Beitragspflichtigen vor ungerechtfertigter Belastung stellt, zeigt sich darin, dass es den Rundfunkbeitragsstaatsvertrag insoweit nicht für nichtig er-

klärte, sondern sich auf die Feststellung der Verfassungswidrigkeit beschränkt. In der Konsequenz konnten nur Beitragsschuldner, die Rechtsbehelfe eingelegt hatten, über die noch nicht entschieden war, Rückerstattung geltend machen. Hierauf gestützt, wurden vom OVG für das Land Nordrhein-Westfalen mit Beschlüssen vom 16.1.2023 Klagen von Beitragsschuldnern abgewiesen, die unter Vorbehalt gezahlt hatten.<sup>19</sup> Eine Zahlung unter Vorbehalt sei im Gesetz nicht vorgesehen, ein Bescheid, dem widersprochen werden könne, ergehe nur bei Nichtzahlung.<sup>20</sup> Wer also den Beitrag nicht leistete und gegen den Bescheid der Rundfunkanstalt Widerspruch einlegte, steht sich damit besser, als derjenige, der im Vertrauen auf die Rechtsstaatlichkeit des Verfahrens der verfassungswidrigen Beitragspflicht zunächst nachgekommen ist. Die Anstalten haben nicht zuletzt auf Grund ihres Finanzgebarens auf der Einnahmen- wie auf der Ausgabe Seite an Ansehen verloren. Dass sie sich in ihren finanziellen Belangen so uneingeschränkt auf die Rechtsprechung verlassen konnten, mag dazu beigetragen haben.

Angesichts der gleichheitswidrigen Mehrfachbelastungen bei Zweitwohnungen erschiene es naheliegend, auch in der gesonderten Beitragspflichtigkeit von „Betriebsstätten“ und betrieblich genutzten Kraftfahrzeugen eine Mehrfachbelastung zu sehen – auch Betriebsangehörige oder Fahrer betrieblich genutzter Fahrzeuge können die Vorteile aus der Möglichkeit der Rundfunknutzung nicht mehrfach in Anspruch nehmen. Das BVerfG sieht hier jedoch einen besonderen, zusätzlichen Vorteil für die Inhaber von Betriebsstätten darin, dass diese sich „aus dem Rundfunkangebot Informationen für den Betrieb beschaffen sowie das Rundfunkangebot zur Information oder Unterhaltung ihrer Beschäftigten und ihrer Kundschaft nutzen“ können.<sup>21</sup> Dies geht an der betrieblichen Wirklichkeit und an den Gegebenheiten der modernen Arbeitswelt in eklatanter Weise vorbei. Dies gilt gleichermaßen für die Rechtfertigung einer zusätzlichen Beitragsbelastung für betrieblich genutzte Kraftfahrzeuge und für Mietfahrzeuge, für die, wie das Gericht mutmaßt, die „Möglichkeit der Kunden, öffentlich-rechtlichen Rundfunk zu empfangen“, einen preisbildenden Faktor darstellen soll.<sup>22</sup> Wenn das Gericht, wie auch sonst für betrieblich genutzte Fahrzeuge, auf die nahezu ausnahmslose Ausstattung mit Autoradios abstellt, mutiert der Rundfunkbeitrag unversehens zur gerätebezogenen Abgabe, die im Zuge der Reform gerade ersetzt werden sollte.

### 3. Verwaltungsgerichte zum Rundfunkbeitrag

#### a) Beitragstatbestände

Die Verwaltungsgerichte wurden durch die Entscheidung des BVerfG in ihrer bisherigen affirmativen Rechtsprechung bestätigt. Sie sind weiterhin in gebühren- bzw. beitragsrechtlichen Streitigkeiten zuverlässige Stütze für die Anstalten, assistiert auch von einer zu einem erheblichen Anteil aus

11 BVerfG, 18.7.2018 – 1 BvR 1675/16, 1 BvR 745/17, 1 BvR 836/17, 1 BvR 981/17, BVerfGE 149, 222 = K&R 2018, 566, Rn. 77 f., 78.

12 BVerfG, K&R 2018, 566, Rn. 79.

13 BVerfG, K&R 2018, 566, Rn. 80.

14 BVerfG, K&R 2018, 566, Rn. 75 ff.

15 *Siekmann*, in: Sachs, GG, 9. Aufl. 2021, vor Art. 104a Rn. 117 e.

16 *Siekmann*, in: Sachs (Fn. 15), vor Art. 104a Rn. 106.

17 BVerfG (K), 19.7.2019 – 1 BvR 2284/15, 1142/17, 150/17, 2455/17, 2597/17, 2036/17.

18 BVerwG, 27.7.2017 – 6 B 12.17, K&R 2017, 742.

19 OVG Münster, 16.1.2023 – 2 A 1642/21 – und vom gleichen Tag, 2 A 913/21.

20 So i. w. gleichlautend die vorgennannten Beschlüsse unter Rn. 15 ff.

21 *Siekmann*, in: Sachs (Fn. 15), vor Art. 104a, Rn. 113.

22 *Siekmann*, in: Sachs (Fn. 15), vor Art. 104a Rn. 115.

dem Umfeld bzw. den Rechtsabteilungen der Rundfunkanstalten stammenden Kommentarliteratur.<sup>23</sup> Hatten sie schon bis dahin den Rundfunkbeitrag weder im Grundsatz noch in Einzelfragen etwa der Gleichbehandlung in Frage gestellt, so liegt es nahe, dass sie hierfür nunmehr erst recht keinen Anlass sehen. Demgemäß werden dem Gesetzgeber weite Spielräume in Fragen der Belastungsgleichheit zuerkannt, so etwa vom OVG Lüneburg hinsichtlich der beitragsrechtlichen Privilegierung gemeinnütziger Vereine und Stiftungen nach § 5 Abs. 1 S. 3 Nr. 4 RBStV<sup>24</sup> oder auch für die Beitragspflichtigkeit von Kraftfahrzeugen, die im Wege des Mitarbeiterleasings privat genutzt werden.<sup>25</sup> Die Beitragspflicht verlangt, so das OVG, lediglich, dass die Fahrzeuge gewerblichen Zwecken – hier des Mutterkonzerns der Leasingfirma, auf den die Fahrzeuge zugelassen waren – dienen, § 5 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 RBStV verlange aber keinen unternehmensspezifischen Vorteil auf Grund der Rundfunkempfangsmöglichkeit. Dies sieht das OVG noch im Rahmen zulässiger Typisierung des Gesetzgebers.<sup>26</sup> In dem in der Satzung einer Rundfunkanstalt enthaltenen Ausschluss der Barzahlung sieht das BVerwG immerhin eine gleichheitswidrige Benachteiligung derjenigen, die keinen Zugang zu einem Girokonto haben.<sup>27</sup>

Ausnahmebestimmungen werden eng ausgelegt. Der den Finanzgerichten nachgesagte Grundsatz „in dubio pro fisco“ erweist sich mitunter als Leitlinie auch für die Rechtsprechung der Verwaltungsgerichte zum Rundfunkbeitrag. Kennzeichnend ist das Urteil des BVerwG vom 22.1.2018<sup>28</sup> zur Beitragsbefreiung für das erste einer Betriebsstätte zugeordnete Kraftfahrzeug nach § 5 Abs. 2 S. 2 RBStV, die dann nicht eingreifen soll, wenn für die Betriebsstätte, da innerhalb der Wohnung des Betriebsinhabers, kein Rundfunkbeitrag zu entrichten ist. Restriktiv ausgelegt wurde die Beitragsfreiheit für Zweitwohnungen durch OVG Bautzen, das sie verneinte für den Fall, dass von in einem Haushalt lebenden Ehegatten die Ehefrau eine Zweitwohnung unterhielt, der Rundfunkbeitrag für die Hauptwohnung aber vom Ehemann geleistet wird.<sup>29</sup>

Nicht zur Entscheidung angenommen wurde vom BVerfG mit Beschl. v. 17.1.2022<sup>30</sup> eine Verfassungsbeschwerde gegen ein Urteil des BVerwG aus 2018, das die Beitragsbefreiung des § 5 Abs. 5 Nr. 1 RBStV für nicht ausschließlich kirchlichen Zwecken dienende Betriebsstätten verneint.<sup>31</sup> Dass der BayVGh die vom volljährigen, noch unterhaltsberechtigten Kind bewohnte Wohnung nicht als beitragsbefreite Zweitwohnung des unterhaltspflichtigen Vaters anerkannt hat, liegt auf der Linie des BVerfG.<sup>32</sup> Für die Beitragsfreiheit von Raumeinheiten in Gemeinschaftsunterkünften wird nach OVG Münster vorausgesetzt, dass sie bestimmten gegenüber dem Wohnen im Vordergrund stehenden Zwecken dienen, wie sich aus den Negativbeispielen in § 3 Abs. 1 Nr. 1 RBStV ergebe: der Verteidigungsbereitschaft bei Kasernen, der Bildung bei Internaten, der Durchführung des Asylverfahrens bei Unterkünften für Asylbewerber.<sup>33</sup> Die Bewohner müssten aus übergeordneten Gründen gemeinsam untergebracht, gepflegt und betreut werden. Das Leben in einem Ashram, das dem in einem klosterähnlichen Meditationszentrum entspricht, in dem Menschen dauerhaft oder auch nur vorübergehend leben, um Yoga im spirituell-religiösen Sinne auszuüben, genüge dem nicht – die Bewohner wohnten dort aus eigenem Entschluss. Demgegenüber bestehe in Gemeinschaftsunterkünften ein besonderes, hierarchisch geprägtes Verhältnis zum Anstaltsbetreiber – das OVG zieht hier den Vergleich mit einem „besonderen öffentlich-rechtlichen besonderen Gewaltverhältnis“<sup>34</sup> – wie es unter dem Grundgesetz bereits seit langem aus dem öffentlichen Recht verabschiedet wurde.<sup>35</sup>

Die Beitragspflicht einer Anwalts-GbR als juristischer Person nach § 6 Abs. 2 S. 1 RBStV bejaht das BVerwG im Ur. v. 20.3.2018.<sup>36</sup> Einen Eingriff in die Berufsfreiheit des Art. 12 Abs. 1 GG durch die Beitragspflicht verneint das Gericht, unabhängig davon, dass Anwälte verpflichtet sind, internetfähige Computer vorzuhalten. Kein Härtefall liegt bei vorübergehender Auslandsabwesenheit des Wohnungsinhabers vor.<sup>37</sup> Kein Gleichheitsverstoß liegt darin, dass Wohnungsinhaber im Ausland die Angebote des öffentlich-rechtlichen Rundfunks beitragsfrei nutzen können<sup>38</sup> – dies schon deshalb, weil der Gleichheitssatz nur im Kompetenzbereich des jeweiligen Hoheitsträgers bindet. Gleichfalls von Interesse für Anwälte erscheint eine Entscheidung des SächsOVG zu selbständig beitragspflichtigen Kanzleiräumen neben einer beitragspflichtigen Wohnung, auch wenn die Wohnung über den Flur der Kanzlei betreten werden kann und die Kanzleiküche auch zur Aufbewahrung von Lebensmitteln dient.<sup>39</sup>

## b) Befreiungstatbestände – Härtefälle

Eng ausgelegt wurde auch die Befreiungsvorschrift des § 4 Abs. 1 Nr. 7 Alt. 3 RBStV bei Erhalt von „Pflegegeld nach landesgesetzlichen Vorschriften“. Nach Sinn und Zweck der Vorschrift und der Gesetzessystematik, so das BVerwG in einem Beschl. v. 14.7.2022,<sup>40</sup> gelte dies nur bei Bedürftigkeit. Befreiungen oder Ermäßigungen der Beitragspflicht müssten durch den Gedanken des Vorteilsausgleichs oder bei vorteilsfremden wie z. B. sozialpolitischen Gründen sachlich gerechtfertigt sein.<sup>41</sup> Der Ausnahmetatbestände des § 4 Abs. 1 RBStV werden weiterhin eng ausgelegt,<sup>42</sup> weshalb es auch dem einkommensschwachen Studierenden, der für ein Zweitstudium keine Förderung nach BAFÖG erhält, zuzumuten sein soll, „nicht nur seinen Lebensunterhalt, sondern auch den Rundfunkbeitrag durch eigene Anstrengungen zu finanzieren.“ Immerhin aber bejahte das BVerwG, anders als in der Vorinstanz der BayVGh,<sup>43</sup> einen besonderen Härtefall i. S. v. § 4 Abs. 6 S. 1 RBStV für den Fall, dass das monatlich für den Lebensbedarf zur Verfügung stehende Einkommen von Bei-

23 Ausweislich des Bearbeiterverzeichnis zum Beck'schen Kommentar zum Rundfunkrecht, 4. Aufl. 2018, sind die Bearbeiter und Bearbeiterinnen des Kommentars etwa zur Hälfte bei ARD-Anstalten und dem Zentralen Beitragsservice der Anstalten tätig; der Rundfunkbeitragsstaatsvertrag wird kommentiert von Gall, Justitiar a. D. BR, Göhmann, und Tucholke, jeweils Zentraler Beitragsservice, Schneider, BR, Siekmann, NDR, sowie einem Richter am LG Hamburg und einem Anwalt aus München.

24 OVG Lüneburg, 7.7.2022 – 8 LB 6/22.

25 OVG Lüneburg, 7.7.2022 – 8 LB 2/22, NdSVBl 2023, 47.

26 OVG Lüneburg, 7.7.2022 – 8 LB 2/22, NdSVBl 2023, 47, Rn. 45.

27 BVerwG, 27.4.2022 – 6 C 3/21 u. a., NVwZ 2022, 1293 und Parallelentscheidungen vom gleichen Tag.

28 BVerwG 22.1.2018 – 6 C 51.16, K&R 2018, 282 = ZUM-RD 2018, 356.

29 SächsOVG, 5.5.2021 – 5 A 376/20; vgl. auch OVG MV, 21.9.2021 – 1 LB 345/29 OVG.

30 BVerfG (K), 17.1.2022 – 1 BvR 702/18.

31 BVerwG, 29.1.2018 – 6 B 49/17, ZUM-RD 2018, 262, BayVGh, 31.5.2016 – 7 B 16.473.

32 BayVGh, 6.12.2022 – 7 B 21.1315.

33 OVG Münster, 7.11.2019 – 2 A 758/17, Rn. 56.

34 OVG Münster, 7.11.2019 – 2 A 758/17, Rn. 58, 69.

35 Vgl. Degenhart (Fn. 3), Rn. 335.

36 BVerwG, 20.3.2018 – 6 C 1.17, K&R 2018, 423.

37 OVG Bremen, 20.3.2018 – 1 LC 36/14, NordÖR 2018, 491.

38 VGh Baden-Württemberg, 17.5.2018 – 2 S 622/18.

39 SächsOVG, 17.7.2020 – 5 A 501/14, NVwZ-RR 2020, 1044.

40 BVerwG, 14.7.2022 – 6 B 16.22, NVwZ 2022, 195 nach BayVGh, 22.2.2022 – 7 BV 21.2209; ebenso restriktiv BayVGh, 23.6.2022 – 7 BV 20.604, bestätigt durch BVerwG, 16.9.2022 – 6 B 31.22.

41 BVerwG, 14.7.2022 – 6 B 16.22, NVwZ 2022, 195 Rn. 11 unter Verweis auf BVerwG, 27.9.2017 – 6 C.34.16, ZUM-RD 2018, 360.

42 BVerwG, 30.6.2019 – 6 C 10.18, BVerwGE 167, 20 = K&R 2020, 161, Rn. 19, nach BayVGh, 22.2.2018 – 7 BV 17.770, Rn. 18.

43 BVerwG, 30.6.2019 – 6 C 10.18, BVerwGE 167, 20 = K&R 2020, 161, BayVGh, 22.2.2018 – 7 BV 17.770.

tragsschuldern, die keine Sozialleistungen erhalten, unterhalb des für den Bezug von Hilfe zum Lebensunterhalt maßgebenden Regelsatzes liegt – ein aus verfassungsrechtlichen Gründen wohl unausweichliches Ergebnis, dem sich der BayVGH in der Berufungsinstanz verschlossen hatte. Auch das BVerfG sieht es als maßgeblich allein, dass ein Betroffener nur über ein den sozialrechtlichen Regelsätzen entsprechendes oder sie unterschreitendes Einkommen verfügt und nicht auf Vermögen zurückgreifen kann.<sup>44</sup> Ein das Studium mit Studiendarlehen finanzierender Student durfte nicht schlechter behandelt werden als bei Bezug von BAFöG. Das System der bescheidgebundenen Befreiungsmöglichkeit nach § 4 Abs. 7 RBStV entbindet, so der Kammerbeschluss des BVerfG, die Rundfunkanstalten nicht davon, bei nachweislich einkommensschwachen Beitragsschuldern im Rahmen ihrer Prüfung eines besonderen Härtefalls eine Bedürftigkeitsprüfung vorzunehmen.<sup>45</sup> Nicht in den Genuss der Härtefallregelung sollen demgegenüber nach VGH Mannheim, OVG Koblenz, OVG Münster, OVG Schleswig und OVG Lüneburg Bedürftige kommen, die einen Antrag auf Sozialleistungen nach § 4 Abs. 1 RBStV stellen könnten, darauf aber verzichten.<sup>46</sup> Sie hätten es selbst in der Hand, so übereinstimmend die Verwaltungsgerichte, die Voraussetzungen für eine Befreiung herbeizuführen, den Rundfunkanstalten werde hierdurch die Bedürftigkeitsprüfung erspart. Dass es anerkanntswerte Motive geben mag, trotz Bedürftigkeit den Sozialstaat nicht in Anspruch zu nehmen, kommt den Gerichten offenbar nicht in den Sinn. Zweifel äußert demgegenüber OVG Bautzen.<sup>47</sup>

Nicht zur Entscheidung angenommen hat das BVerfG<sup>48</sup> eine Verfassungsbeschwerde gegen das Urteil des BVerwG vom 28. 2. 2018<sup>49</sup> zur Beitragspflicht Schwerbehinderter – auch diese, so BVerwG, könnten den Rundfunk nutzen. Die Beitragsermäßigung für blinde oder hörgeschädigte Menschen auf ein Drittel des regulären Beitrags stelle einen angemessenen Ausgleich zwischen den Verfassungsgrundsätzen der Vorteilsgerechtigkeit nach Art. 3 Abs. 1 GG und der Förderung behinderter Menschen nach Art. 3 Abs. 3 S. 2 GG dar.

### c) Keine programmbezogene Verweigerung des Rundfunkbeitrags

Wenn auch der Rundfunkbeitrag die Rundfunkanstalten in die Lage versetzen soll, ihren Funktionsauftrag zu erfüllen, so können Beitragsschuldner gleichwohl keine programmbezogenen Einwendungen gegen ihre Beitragspflicht erheben. Im Ausgangsfall zu einem Urteil des BVerwG vom 8. 8. 2019<sup>50</sup> hatte der Kläger geltend gemacht, der Funktionsauftrag umfasse keine Sport- und Unterhaltungssendungen, so dass hierfür keine Rundfunkbeiträge erhoben werden dürften. Insoweit unterscheide sich das öffentlich-rechtliche Rundfunkprogramm nicht von den Programmen der privaten Rundfunkveranstalter. Derartige Sendungen machten gegenwärtig einen erheblichen Teil des öffentlich-rechtlichen Rundfunkprogramms aus und beanspruchten einen erheblichen Teil des Beitragsaufkommens. Die Rundfunkanstalten, so das BVerwG, entschieden jedoch „autonom, welche Inhalte und Formen der Programme sie als nötig ansehen, um ihren Funktionsauftrag zu erfüllen.“ Dieser Grundsatz der Programmautonomie verwehrt es dem Einzelnen, seine Pflicht zur Zahlung des Rundfunkbeitrags davon abhängig zu machen, ob ihm das Programmangebot des öffentlich-rechtlichen Rundfunks gefällt und er den Funktionsauftrag als erfüllt ansieht oder nicht, so zuletzt etwa OVG Münster und ihm folgend VG Düsseldorf in Entscheidungen aus 2022<sup>51</sup>

und VG München in mehreren Entscheidungen aus 2022 und 2019.<sup>52</sup> Wie der Funktionsauftrag zu erfüllen ist, dies zu entscheiden ist Sache der Anstalten – hierauf darf nicht über die Rundfunkfinanzierung Einfluss genommen werden. Der Beitragspflichtige wird auf die Programmbeschwerde verwiesen und kann hierbei nicht mehr verlangen, „als dass überhaupt eine Beschäftigung mit seiner Programmbeschwerde stattfindet und ihm das Ergebnis der Überprüfung mitgeteilt wird“.<sup>53</sup>

Wie hiernach Programmkritik nicht zur Verweigerung des Beitrags berechtigt, kann sich der Beitragsschuldner nach dieser Rechtsprechung auch nicht auf Gewissensgründe berufen. Es fehlt hiernach schon an einem Eingriff in das Grundrecht aus Art. 4 Abs. 1 GG, da die Zahlung einer Abgabe wie des Rundfunkbeitrags als solche nicht mit der Äußerung eines weltanschaulichen oder religiösen Bekenntnisses verbunden ist, so BayVGH,<sup>54</sup> OVG Lüneburg<sup>55</sup> und OVG Berlin-Brandenburg.<sup>56</sup> So verneint auch das Sächsische OVG in einer Entscheidung vom 25. 6. 2021 einen Anspruch auf Rundfunkbeitragsbefreiung aus Gewissensgründen für einen Facharzt, der beanstandet, der öffentliche-rechtliche Rundfunk sende keine Berichte zu dem Einsatz sog. Uranmunition.<sup>57</sup> Dass der Rundfunkbeitrag nicht aus Gewissensgründen verweigert werden darf, dies entspricht gefestigter Rechtsprechung und gilt nach OVG Münster auch dann, wenn der Beitragsschuldner plausibel geltend macht, aus religiöser Überzeugung an ein Fernsehverbot gebunden zu sein.<sup>58</sup> Ähnlich entschied OVG Koblenz für eine Weltanschauung i. S. v. Art. 4 Abs. 1 GG, die die Meinungsvielfalt im öffentlich-rechtlichen Rundfunk ablehnt,<sup>59</sup> und OVG Berlin-Brandenburg.<sup>60</sup>

Obschon Grundrechtsträger, sind die Rundfunkanstalten in der grundrechtsausgestaltenden Gesetzgebung zur Gewährleistung ihrer grundrechtlich gebotenen funktionsgerechten Finanzierung insoweit mit hoheitlichen Befugnissen ausgestattet, als sie die Rundfunkbeiträge im Wege der Verwaltungsvollstreckung Beitreiben können. Der auch hierin insgesamt dezidiert anstalts- und beitragsfreundlichen Rechtsprechung<sup>61</sup> entspricht die Betonung des allgemeinen Interesses an einer wirksamen Beitreibung von Rundfunkbeiträgen durch den BGH im Zuge einer weiten Auslegung der Ver-

44 BVerfG (K), 19. 1. 2022 – 1 BvR 1089/18, NVwZ 2022, 481, Rn. 27; Parallellentscheidung 1 BvR 2513/18.

45 BVerfG (K), 19. 1. 2022 – 1 BvR 1089/18, NVwZ 2022, 481, Rn. 21.

46 VGH Mannheim, 5. 8. 2022 – 2 S 1214/22, OVG Münster, 22. 5. 2022 – 2 A 2434/21, OVG Lüneburg, 21. 1. 2020 – 4 LA 286/19, OVG Koblenz, 27. 8. 2020 – 7 D 10269/20.OVG; OVG Schleswig-Holstein, 22. 10. 2021 – 3 LA 74/21; für Grundsicherung im Alter s. HbgOVG, 28. 3. 2022 – 5 Bf 226/21 Z.

47 SächsOVG, 9. 3. 2022 – 5 D 57/21.

48 BVerfG (K), 30. 9. 2018 – BvR 904/18.

49 BVerwG, 28. 2. 2018 – 6 C 48.16, BVerwGE 161, 224; ebenso BVerwG, 14. 7. 2022 – 6 B 31.22.

50 BVerwG, 8. 8. 2019 – 6 B 44.19, K&R 2019, 675 nach OVG Lüneburg, 27. 5. 2019 – 4 LB 243/17.

51 OVG Münster, 7. 2. 2022 – 2 A 2949/21, VG Düsseldorf, 17. 11. 2022 – 27 K 3612/21.

52 VG München, 28. 9. 2022 – M 6 K 21.49, M 6 K 21.2734, M 6 K 22.3507; M 6 K 22.4162, ebenso VG München, 16. 2. 2022 – M 6 K 21.2111 und 22. 5. 2019 – M 6 K 19.686.

53 OVG Koblenz, 19. 6. 2021 – 2 A 10749/19, ZUM-RD 2019, 556 nach VG Mainz, 5. 4. 2019 – 4 K 947/18.MZ.

54 BayVGH, 15. 11. 2022 – 7 ZB 22.981, Rn. 8.

55 OVG Lüneburg, 25. 8. 2020 – 4 LA 163/19.

56 OVG Berlin-Brandenburg, 11. 9. 2020 – 11 N 95.18; ebenso VG Schwe-  
rin, 21. 4. 2021 – 6 A 1841/19 SN.

57 SächsOVG, 25. 6. 2021 – 5 A 618/20.

58 OVG Münster, 21. 9. 2018 – 2 A 1821/15, ZUM 2019, 195.

59 OVG Koblenz, 21. 12. 2018 – 7 A 10740/18, NVwZ-RR 2019, 441.

60 OVG Berlin-Brandenburg, 5. 2. 2019 – OVG 11 N 88.15.

61 Vgl. z. B. BVerwG, 8. 12. 2021 – 6 B 6.21, K&R 2022, 292 zur Vollstreckung.

pflichtung des Gerichtsvollziehers zur Einholung von Drittauskünften im Verwaltungsvollstreckungsverfahren.<sup>62</sup>

#### d) Keine „Zwangsabgabe“

Auf einem Nebenschauplatz des Personal- und Finanzstatistikgesetzes befasst sich das OVG Berlin-Brandenburg mit Beschl. v. 7. 8. 2021<sup>63</sup> mit der Rechtsnatur des Rundfunkbeitrags im Zusammenhang mit der Frage, ob die Rundfunkanstalten nach der VO Nr. 2223/96 Anhang A dem „Sektor Staat“ zuzurechnen sind und damit zu den Erhebungseinheiten im Sinne des § 2 Abs. 1 S. 1 Nr. 10 FPStatG zählen. Dies verneint das OVG: beim Rundfunkbeitrag handle es sich um keine „Zwangsabgabe“, die Länder erfüllten hierdurch ihre grundrechtliche Finanzgewährspflicht und hätten auf die Festsetzung nur geringen Einfluss.

#### 4. Dauerhafte Finanzierungsgarantie – BVerfG zu Sachsen-Anhalt

In seiner Entscheidung vom 20. 7. 2021<sup>64</sup> zur unterlassenen Zustimmung des Landes Sachsen-Anhalt zur Erhöhung des Rundfunkbeitrags durch den 1. Medienänderungsstaatsvertrag sieht das BVerfG eine Verletzung der Rundfunkfreiheit der Anstalten. Diese hatten im Dezember 2020 Verfassungsbeschwerden erhoben; ihr Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung war wegen unzureichender Begründung abgelehnt worden.<sup>65</sup> Die Länder hatten sich auf die Erhöhung entsprechend dem Vorschlag der Kommission zur Ermittlung des Finanzbedarfs der Rundfunkanstalten (KEF) geeinigt. Da aber im Landtag von Sachsen-Anhalt keine Mehrheit zustande kam, zog der Ministerpräsident den Gesetzentwurf für das Zustimmungsgesetz zurück, es fehlte also an der Zustimmung des Landtags zum Änderungsstaatsvertrag. Hierin sah das BVerfG eine Verletzung der Rundfunkfreiheit der Anstalten unter dem Gesichtspunkt ihres Anspruchs auf funktionsgerechte Finanzierung. Sie hätten hinreichend substantiiert vorgetragen, warum sie aufgrund der ausbleibenden Beitragsanpassung unterfinanziert sein könnten. „Dazu haben sie sich unter anderem auf den 22. Bericht der KEF berufen, der ausdrücklich unter Bezugnahme auf die Gesichtspunkte der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit den Finanzbedarf der Beschwerdeführer für das vom Rundfunkgesetzgeber in Auftrag gegebene Programm ermittelt und einen Betrag benennt, mit dem das beauftragte Programm hergestellt und verbreitet werden könnte.“<sup>66</sup> Der Senat vermisst eine tragfähige Begründung des Landes Sachsen-Anhalt dafür, dass es von der vorgeschlagenen Beitragserhöhung abgewichen ist.<sup>67</sup> Eine Begründung dafür, warum die Rundfunkanstalten bei Beibehaltung der bisherigen Finanzierung ihre Aufgaben nicht erfüllen können,<sup>68</sup> bleibt der Senat allerdings schuldig.

Für die Erfüllung des Anspruchs auf funktionsgerechte Finanzierung sieht das BVerfG die Länder in einer föderalen Verantwortungsgemeinschaft. Die Länder waren damit, so das BVerfG, in der Verantwortung für diese Finanzierung. Dieser Verantwortung war Sachsen-Anhalt nicht nachgekommen; der Landtag hätte zustimmen müssen. Dies folgt, so das BVerfG, insbesondere daraus, dass diese sich auf das gegenwärtige, die Zustimmung aller Landtage erfordernde Verfahren für die Beitragsbestimmung geeinigt hätten. Dass in diesem Verfahren den Landesparlamenten wenig zu entscheiden bleibt und dies das Demokratieprinzip nicht unberührt lässt,<sup>69</sup> vermag auch der Senat nicht zu ignorieren und spricht von der Möglichkeit „gehaltvoller politischer Verantwortungsübernahme,“ die eine Befugnis der Abweichung vom

Vorschlag der KEF voraussetze,<sup>70</sup> doch müsse diesem maßgebliches Gewicht beigemessen werden, „das über eine bloße Entscheidungshilfe hinausreicht“. Wann überhaupt ein Parlament vom Vorschlag der KEF abweichen darf, bleibt unklar. Daher kann es nicht überzeugen, wenn der Senat ausführt, es könne die politische Festsetzung des Beitrags auch „zur Sicherung der Akzeptanz der Entscheidung bei den Bürgerinnen und Bürger beitragen“.<sup>71</sup>

Zur grundrechtlichen Ableitung der Finanzierungsgarantie aus dem Funktionsauftrag des öffentlich-rechtlichen Rundfunks übernimmt der Senat Textbausteine aus dem Urteil zum Rundfunkbeitrag, so zur wachsenden Bedeutung „der dem beitragsfinanzierten öffentlich-rechtlichen Rundfunk obliegenden Aufgabe, durch authentische, sorgfältig recherchierte Informationen, die Fakten und Meinungen auseinanderhalten, die Wirklichkeit nicht verzerrt darzustellen und das Sensationelle nicht in den Vordergrund zu rücken, vielmehr ein vielfaltsicherndes und Orientierungshilfe bietendes Gegengewicht zu bilden (BVerfGE 149, 222, 262 Rn. 80). Dies gilt gerade in Zeiten vermehrten komplexen Informationsaufkommens einerseits und von einseitigen Darstellungen, Filterblasen, Fake News, Deep Fakes andererseits...“<sup>72</sup> Darüber unterlässt es das Gericht, seine idealisierende Sicht auf den öffentlich-rechtlichen Rundfunk einerseits und das auf Orientierungshilfe angewiesene Publikum andererseits einer realitätsbezogenen Prüfung zu unterziehen.<sup>73</sup> Gerade hierin ist das Urteil auf heftige Kritik gestoßen, als „Beispiel einer selbstgenügsamen, in den eigenen Formeln erstarrten Rechtsprechung“.<sup>74</sup> Von den Rundfunkanstalten konnte es nur als ein „weiter so“ verstanden werden.

Es ist müßig, zu spekulieren, ob die Einschätzung des öffentlich-rechtlichen Rundfunks durch den Senat anders ausgefallen wäre, wenn das Finanzgebaren des RBB und anderer Anstalten seinerzeit bereits an die Öffentlichkeit gelangt wäre – oder auch der Fall einer Journalistin – ehemalige Sprecherin der Tagesschau der ARD –, die, vom Bundeskanzleramt für ein Interview mit dem Bundeskanzler ausgesucht, vom Bundeskanzleramt für die Moderation einer Veranstaltung bezahlt worden war.<sup>75</sup> Bezeichnenderweise war es dann ein privates Medium, das Nachrichtenportal „Business Insider“, das die Finanzskandale beim Radio Berlin-Brandenburg der Öffentlichkeit zur Kenntnis brachte – und damit eine Reformdiskussion auslöste, die die Entscheidung vom 21. 7. 2021 zu einem Pyrrhus-Sieg der Anstalten werden lassen könnte.

62 BGH, 5. 10. 2017 – I ZB 78/16, K&R 2018, 256, Rn. 33.

63 OVG Berlin-Brandenburg, 27. 8. 2021 – 12 S 15/21.

64 BVerfG, 20. 7. 2021 – 1 BvR 2756/20, 1 BvR 2775/20, 1 BvR 2777/20, BVerfGE 158, 389 = K&R 2021, 644 ff.

65 BVerfG, 22. 12. 2020 – 1 BvR 2756/20 u. a., BVerfGE 156, 335 = K&R 2021, 110 f.

66 BVerfG, 20. 7. 2021 – 1 BvR 2756/20, 1 BvR 2775/20, 1 BvR 2777/20, BVerfGE 158, 389 = K&R 2021, 644 ff., Rn. 72.

67 BVerfG, 20. 7. 2021 – 1 BvR 2756/20, 1 BvR 2775/20, 1 BvR 2777/20, BVerfGE 158, 389 = K&R 2021, 644 ff. Rn. 101 ff., 110.

68 Vgl. König, DÖV 2022, 189, 191.

69 Vgl. K. Schmidt, DVBl 2021, 1539, 1543; zum Demokratieprinzip s. in diesem Zusammenhang auch OVG Berlin-Brandenburg, 5. 2. 2019 – OVG 11 N 88.15.

70 BVerfG, 20. 7. 2021 – 1 BvR 2756/20, 1 BvR 2775/20, 1 BvR 2777/20, BVerfGE 158, 389 = K&R 2021, 644 ff., Rn. 100.

71 So auch Cornils, <https://verfassungsblog.de/eine-collage-der-selbstreferenzialitaet> vom 21. 8. 2021.

72 BVerfG, 20. 7. 2021 – 1 BvR 2756/20, 1 BvR 2775/20, 1 BvR 2777/20, BVerfGE 158, 389 = K&R 2021, 644 ff., Rn. 80.

73 Vgl. Berwanger, NVwZ 2021, 1290, 1293.

74 Cornils, <https://verfassungsblog.de/eine-collage-der-selbstreferenzialitaet> vom 21. 8. 2021; ähnlich Schmitt, NVwZ 2021, 1435, 1438.

75 Zum Fall Zervakis s. <https://www.nzz.ch/meinung/zervakis-und-andere-journalismus-vertraegt-keine-staatsnaehe-ld.1729663?reduced=true>.

## 5. Einzelfragen zum Rundfunkauftrag – Telemedien, soziale Medien

Zum Streit um die Tagesschau-App<sup>76</sup> ist nachzutragen, dass die Verfassungsbeschwerde des NDR gegen den Nichtzulassungsbeschluss des BGH vom 14. 12. 2017<sup>77</sup> vom BVerfG mit Beschl. v. 23. 2. 2022<sup>78</sup> nicht zur Entscheidung angenommen wurde, da die Annahmeveraussetzungen, so die Kammer, nach Inkrafttreten des 22. Rundfunkänderungsstaatsvertrags nicht hinreichend dargelegt wurden. Mit der Konkretisierung und Begrenzung des Telemedienauftrags des öffentlich-rechtlichen Rundfunks wurde jedenfalls eine verfassungskonforme Ausgestaltung der Rundfunkfreiheit der Anstalten vorgenommen. Mit der Beschränkung des Verbots presseähnlicher Gestaltung auf nicht sendungsbezogene Inhalte wird demgegenüber den Grundrechten der Rundfunkanstalten Rechnung getragen, denen ja auch im Print-Bereich<sup>79</sup> eine vom Programmbezug „losgelöste pressemäßige Berichterstattung oder allgemein unterhaltende Beiträge“ verwehrt sind.<sup>80</sup> Presseähnlichkeit ist zu bejahen vor allem bei im Schwerpunkt textbasierten Informationen und presstypischer Illustration durch stehende Bilder und Grafiken, einem dem typischen Erscheinungsbild von Zeitungen und Zeitschriften entsprechenden Angebot mit Textbeiträgen in Form abgeschlossener und in sich verständlicher Nachrichtentexte mit Standbildern als deren Illustration, die von hervorgehobenen Blickfängen und/oder Schlagzeilen begleitet werden, so LG Potsdam in seinem Urteil vom 25. 7. 2018 zum Verbot nicht sendungsbezogener presseähnlicher Telemedien<sup>81</sup> als Marktverhaltensregelung i. S. v. § 3a UWG.<sup>82</sup>

In dessen Rahmen können diese sich auf ihre Programmgestaltungsfreiheit aus Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG berufen. Um ein Telemedienangebot handelt es sich auch bei der Facebook-Seite einer öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalt, auf der sie Beiträge einstellt, die angemeldete Nutzer kommentieren können.<sup>83</sup> Auch die öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten glauben nicht auf die Nutzung jener „sozialen“ Medien verzichten zu können, zu denen sie, folgt man dem BVerfG, doch gerade das nichtkommerzielle Gegengewicht bilden sollen. Für das Löschen eines Kommentars kann auf ein „virtuelles Hausrecht“ zurückgegriffen werden. Die Löschung nicht themenbezogener Kommentare ist verfassungsrechtlich gerechtfertigt; die öffentlich-rechtliche Rundfunkanstalt darf den Themenbezug eng auslegen, um ein Umlenken der Diskussion auf andere Themen zu verhindern.<sup>84</sup>

## II. Privater Rundfunk

### 1. Rundfunkbegriff und Veranstaltereigenschaft

Als Rundfunk i. S. d. seinerzeitigen § 2 Abs. 1 S. 1 RStV – jetzt § 2 Abs. 1 S. 1 MStV – eingestuft wurden Internet-Video-Formate eines Presseverlags, soweit diese als Live-Streams verbreitet wurden, mithin also das Merkmal der Gleichzeitigkeit nach § 2 Abs. 1 S. 1, 2. Halbs. RStV bzw. nunmehr MStV gegeben ist;<sup>85</sup> für den Medienstaatsvertrag 2021 soll das Begriffsverständnis des RStV grundsätzlich fortgelten.<sup>86</sup> Sie erfüllten auf Grund ihrer Bestimmung für die Allgemeinheit ebenso wie auch auf Grund ihrer Meinungsrelevanz auch die Kriterien des verfassungsrechtlichen Rundfunkbegriffs. Es handelte sich auch um journalistisch-redaktionell gestaltete Angebote i. S. v. § 2 Abs. 1 S. 1, 2. Halbs. RStV, da sie klassische, tagesaktuelle journalistische Formate wie Moderation, Kommentar, Reportage, Nachrichtensendung und Interview brachten.

Rundfunkveranstalter nach der Legaldefinition in § 2 Abs. 2 Nr. 17 MStV ist, wer für das gesamte Programm dessen Struktur festlegt, die Abfolge plant, die Sendungen zusammenstellt und unter einer einheitlichen Bezeichnung dem Publikum anbietet, wofür auf die tatsächliche Gestaltung abzustellen ist.<sup>87</sup> Dass er die Sendungen selbst produziert, wird nicht gefordert. Andererseits kann die Veranstaltereigenschaft in Frage stehen, wenn das Programm i. W. nur aus den Beiträgen eines einzelnen Programmzulieferers besteht.<sup>88</sup> Der Aufsicht durch die Landesmedienanstalt unterliegt der Veranstalter eines bundesweit über das Internet verbreiteten Fernsehprogramms, bei dessen Inhalten es sich in der Regel um lizenzpflichtige Produktionen, fast ausschließlich alte amerikanische und britische Serien, handelt.<sup>89</sup>

### 2. Zulassung zum Rundfunk

#### a) Grundrechtsschutz – Auswahlentscheidung und Frequenzvergabe

Dass auch der Bewerber um eine Rundfunklizenz sich auf das Grundrecht der Rundfunkfreiheit berufen kann, wird in der Verwaltungsrechtsprechung bestätigt,<sup>90</sup> die hier der Landesmedienanstalt weitreichende Beurteilungsspielräume zugesteht. Das Gericht kann hiernach nur überprüfen, ob sie von einem unzutreffenden oder unvollständig ermittelten Sachverhalt ausgegangen ist, die gesetzlichen Beurteilungsmaßstäbe falsch angewandt oder sich von sachfremden Erwägungen hat leiten lassen und ob die Positionen der Bewerber als Träger der Rundfunkfreiheit hinreichende Beachtung gefunden haben.<sup>91</sup> Dies gilt insbesondere auch für die Auswahlentscheidung bei der Zuteilung von Sendefrequenzen, wenn nicht allen Anträgen entsprochen werden kann, und ist bedingt durch die wertend-prognostischen Natur der Entscheidung durch ein weisungsfreies und pluralistisch zusammengesetztes Gremium, den Medienrat in einem besonderen Verfahren.<sup>92</sup> Auch für die Änderung bereits zugewiesener Sendefrequenzen, die nach VG München auch nach Bestandskraft der Zuweisung zulässig sein soll, sofern der Veranstalter nicht unzumutbar beeinträchtigt wird, wird ein

76 BGH, 30. 4. 2015 – I ZR 13/14, K&R 2015, 798 ff. = BGHZ 205, 195; nach Zurückverweisung OLG Köln, v. 30. 9. 2016 – I-6 U 188/12, K&R 2016, 749, näher Degenhart, K&R 2018, 149, 151 f.

77 BGH, 14. 12. 2017 – I ZR 216/16.

78 BVerfG, 23. 2. 2022 – 1 BvR 717/18.

79 BGH, 26. 1. 2017 – I ZR 207/14, K&R 2017, 258 – ARD-Buffer.

80 BVerfG, 5. 2. 1991 – 1 BvF 1/85, 1 BvF 1/88, BVerfGE 83, 238, 313 f.; vgl. Fiedler, K&R 2012, 795, 796 – zu programmbegleitenden Druckwerken als unterstützender Randbetätigung BVerfG, 5. 2. 1991 – 1 BvF 1/85 – BVerfGE 83, 238. Rn. 375 ff. Eifert, in: Binder/Vesting, Rundfunkrecht, 4. Aufl. 2018, § 11a Rn. 22.

81 LG Potsdam, 25. 7. 2018 – 2 O 105/17, K&R 2018, 806 m. Anm. Degenhart, K&R 2018, 808; nachdem das Brandenburgische OLG mit 17. 3. 2020 – 6 U 146/18, ZUM-RD 2021, 478 auf Berufung der beklagten Rundfunkanstalt das Urteil wegen Unbestimmtheit des Klagantrags aufgehoben hatte, wurde der Nichtzulassungsbeschwerde durch BGH, 4. 2. 2021 – I ZR 79/20, K&R 2021, 333 stattgegeben.

82 Zu Marktverhaltensregeln im Wettbewerb der Medien s. Degenhart, AfP 2018, 189.

83 BVerwG, 30. 11. 2022 – 6 C 12.20, K&R 2023, 227 ff. – nach SächsOVG, 16. 9. 2020 – 5 A 35/20 – nach VG Leipzig, 17. 6. 2020 – 1 K 1167/19.

84 SächsOVG, 16. 9. 2020 – 5 A 35/20, Rn. 28.

85 VG Berlin, 26. 9. 2019 – 27 K 365,18, ZUM-RD 2020, 99.

86 VG Berlin, 17. 3. 2022 – VG 27 L 43/22, K&R 2022, 561, Rn. 10.

87 VG Berlin, 17. 3. 2022 – VG 27 L 43/22, K&R 2022, 561, Rn. 10; OVG Berlin-Brandenburg, 17. 1. 2019 – OVG 11 S 79/18.

88 OVG Berlin-Brandenburg, 17. 1. 2019 – OVG 11 S 79/18, Rn. 10 f.

89 BayVG, 20. 9. 2017 – 7 B 16.1319, ZUM 2018, 225.

90 VGH BW, 13. 3. 2018 – 1 S 1215/17, AfP 2018, 261, HambOVG, 3. 3. 2022 – 5 Bf 53/21, ZUM-RD 2023, 52.

91 VGH BW, 13. 3. 2018 – 1 S 1215/17, AfP 2018, 261; HambOVG, 3. 3. 2022 – 5 Bf 53/21, ZUM-RD 2023, 52 Rn. 40.

92 HambOVG, 3. 3. 2022 – 5 Bf 53/21, ZUM-RD 2023, 52, Rn. 39.



gerichtlich nur eingeschränkt überprüfbarer Beurteilungsspielraum anerkannt.<sup>93</sup> Zum Verfahren der Auswahlentscheidung betont das BVerwG für die Regelung des Zugangs zur Veranstaltung privaten Rundfunks die Notwendigkeit besonders strikter gesetzlicher Vorkehrungen bei der Entscheidung über die Zulassung von Bewerbern und insbesondere über deren Auswahl und über die Zuteilung von Übertragungskapazitäten im Fall nicht ausreichender Kapazitäten, um der hier erhöhten Gefahr der Einflussnahme auf die im Kern der Grundrechtsgarantie stehende Programmfreiheit zu begegnen.<sup>94</sup> Zum Verfahren selbst sieht das BVerwG die Landesmedienanstalt als befugt, im Rahmen der gesetzlichen Vorschriften das Verfahren autonom zu gestalten und hierbei u. a. Ausschlussfristen für die Einreichung von Unterlagen festzulegen, dies auch im Hinblick auf die Chancengleichheit der Bewerber.

### b) Zulassungsvoraussetzungen – Zuverlässigkeit

Zulassungsvoraussetzung ist u. a. Zuverlässigkeit, Zweifel hieran können auf der Grundlage einer hinreichend sicheren Prognose den Widerruf rechtfertigen. Im Fall des Veranstalters eines bundesweit über das Internet verbreiteten Fernsehprogramms war in einer Gesamtschau der vom Veranstalter begangenen Urheberrechtsverstöße, bei Würdigung der in seinem Führungszeugnis enthaltenen Straftatbestände und der Zweifel an seiner finanziellen Leistungsfähigkeit, die Prognose, der Antragsteller biete nicht die Gewähr dafür, dass er in Zukunft seine Pflichten als Veranstalter von Rundfunk ordnungsgemäß erfüllen werde, nicht zu beanstanden, so BayVGH in einer Entscheidung aus 2017. Hinreichende ökonomisch-finanzielle Leistungsfähigkeit sei nicht ausdrücklich normiert, werde aber als persönliche Zulassungsvoraussetzung vorausgesetzt.<sup>95</sup> Eine Veränderung der wirtschaftlichen Situation, insbesondere drohende Insolvenz, kann Anlass für aufsichtliche Maßnahmen sein, wie der BayVGH in einem Beschluss vom 8. 4. 2021<sup>96</sup> für Programmänderungsverlangen auf landesrechtlicher Grundlage entschied. Gegen die Anordnung der BLM, die Verbreitung eines Spartenprogramms über das Hauptprogramm einzustellen, konnte der Veranstalter des Spartenprogramms als Träger der Rundfunkfreiheit mit Erfolg sein grundrechtlich geschütztes Senderecht geltend machen.

### 3. Drittsendezeiten

Dass private Rundfunkveranstalter Träger des Grundrechts der Rundfunkfreiheit sind, wird mittlerweile nicht mehr in Frage gestellt, doch wird auch weiterhin in Judikaten der Verwaltungsrechtsprechung ihre Rundfunkfreiheit auf dienende Freiheit nach Maßgabe gesetzgeberischer Ausgestaltung reduziert. Kennzeichnend ist eine Entscheidung des OVG Koblenz aus 2017, in der es erneut bestätigt, dass die Verpflichtung privater Rundfunkveranstalter zur Einräumung von Sendezeiten für unabhängige Dritte gemäß § 26 Abs. 5 RStV – jetzt § 64 Nr. 1, § 65 MStV – („Drittsendezeiten“) mit deren Rundfunkfreiheit vereinbar ist.<sup>97</sup> Sich in den überkommenen Vorstellungen von der Rundfunkfreiheit als dienender Freiheit bewegend will es eine grundgesetzlich geschützte Position im Hinblick auf freie und ungeschmälerzte Ausübung der wirtschaftlichen Betätigung als Veranstalterin eines privaten Fernsehvollprogramms nur insoweit anerkennen, „wie die Vorgaben des Rundfunkstaatsvertrages dieses Grundrecht gestalten.“ In der Verpflichtung zur Einräumung von Drittsendezeiten wird eine Ausgestaltung der Rundfunkfreiheit zur Sicherung von Meinungsvielfalt im Rundfunk gesehen, unter

Einsatz der vertrauten Versatzstücke aus den Rundfunkentscheidungen des BVerfG.

Von grundsätzlicher Bedeutung für die Veranstalter von Regionalfenstern nach § 25 Abs. 4 RStV bzw. § 59 Abs. 4 RStV ist das Verwaltungsstreitverfahren um einen Veranstalterwechsel beim bundesweiten Vollprogramm SAT.1, das nach dem Urteil des OVG Schleswig vom 29. 11. 2018<sup>98</sup> aktuell in der Revisionsinstanz anhängig ist. Auf Grund der Akzessorität des Regionalprogramms zum Hauptprogramm bleibt der Veranstalter des Regionalprogramms auch bei einem Wechsel des Veranstalters des Hauptprogramms berechtigt, sein regionales Fenster zu veranstalten und zu verbreiten.<sup>99</sup> Andererseits ist der Veranstalter des Hauptprogramms nicht gehalten, sein Programm weiter auszustrahlen, um das Regionalfenster zu erhalten. Sein Grundrecht auf Rundfunkfreiheit umfasst auch die unternehmerische Freiheit, auf die ihm erteilte Lizenz zu verzichten, sofern dies nicht rechtsmissbräuchlich geschieht. Dies wäre dann der Fall, wenn der Veranstalter sich durch den Verzicht gerade der Bindung an ein bestimmte Fensterprogramm entledigen will, um dann bei einer anderen Landesmedienanstalt erneut die Zulassung für ein bundesweites Programm zu beantragen.<sup>100</sup> In dem entschiedenen Fall hatte der Veranstalter von SAT.1, eine Gesellschaft der ProSiebenSat.1 Media SE, auf seine Zulassung verzichtet, eine weitere Gesellschaft der Holding dann eine Zulassung für das bundesweite Fernsehvollprogramm SAT 1 beantragt; dies sah das OVG nicht als missbräuchlich, zumal das Regionalfenster an eben dieses Programm angebonden und damit vom Wechsel des Veranstalters unberührt blieb. In einem weiteren Urteil in der gleichen Sache bejahte das OVG einen Antrag auf Neuzulassung in Abgrenzung zur Änderung der Beteiligungsverhältnisse nach § 29 RStV, jetzt § 63 MStV.<sup>101</sup> Geklagt hatte eine Landesmedienanstalt, die in der ZAK gegen die Erteilung der Konzession gestimmt hatte. In der Revisionsinstanz verneinte das BVerwG jedoch die Klagebefugnis.<sup>102</sup> In einem weiteren Urteil in der nämlichen Sache verneinten sowohl OVG als auch BVerwG die Klagebefugnis der erstbefassten Landesmedienanstalt auf der Grundlage ihrer Aufsichtsfunktionen über das Fensterprogramm.<sup>103</sup>



**Christoph Degenhart**

ist em.o.Prof. für Staats- und Verwaltungsrecht sowie Medienrecht an der Universität Leipzig. Er war bis 2020 Mitglied des Verfassungsgerichtshofs des Freistaats Sachsen und von 1998–2010 sachverständiges Mitglied des Medienrats der Sächsischen Landesanstalt für Privaten Rundfunk und neue Medien an. Degenhart ist Buchautor im Deutschen Fachverlag und Ständiger Mitarbeiter der K&R.

93 VG München, 14. 12. 2020 – M 17 S 20/5077.

94 BVerwG, 24. 10. 2022 – 6 B 15.22 – nach HambOVG, 3. 3. 2022 – 5 Bf. 53/21, ZUM 2023, 216.

95 BayVGH, 20. 9. 2017 – 7 B 16.1319, ZUM 2018, 225, Rn. 17.

96 BayVGH, 8. 4. 2021 – 7 CS 21.19 – juris.

97 OVG Rh.-Pf., 17. 10. 2017 – 2 B 11451/17, ZUM-RD 2018, 443, Rn. 78 ff.

98 OVG SH, 29. 11. 2018 – 3 LB 18/14 – Revision wurde zugelassen.

99 OVG SH, 29. 11. 2018 – 3 LB 18/14, Rn. 79.

100 OVG SH, 29. 11. 2018 – 3 LB 18/14, Rn. 64.

101 OVG SH, 29. 11. 2018 – 3 LB 19/14, ZUM-RD 2019, 461.

102 BVerwG, 15. 7. 2020 – 6 C 6.19, BVerwGE 169, 177 = K&R 2021, 70 Rn. 30 f.

103 OVG SH, 29. 11. 2018 – 3 LB 20.14; BVerwG, 15. 7. 2020 – 6 C 25.19, ZUM-RD 2020, 677.

#### Hinweis der Redaktion:

Teil 2 des Beitrags lesen Sie im Heft 6/2023.