

Einkünfte M	5000 Euro
$\frac{9}{10}$ daraus	4500 Euro
zuzüglich Einkünfte F 1 $\frac{9}{10}$ (800 Euro – 80 Euro)	720 Euro
Summe	5220 Euro
daraus ergibt sich Bedarf $\frac{1}{2}$	2610 Euro
abzüglich eigene Einkünfte F 1	720 Euro
ergibt Unterhalt F 1	1890 Euro

Anspruch F 2:

Einkünfte M	5000 Euro
abzüglich Unterhalt für F 1	1890 Euro
verbleiben	3110 Euro

daraus $\frac{9}{10}$	2799 Euro
zuzüglich Einkünfte F 2 $\frac{9}{10}$	720 Euro
Summe	3519 Euro
Bedarf F 2 $\frac{1}{2}$	1760 Euro
abzüglich eigene Einkünfte F 2	720 Euro
ergibt Unterhalt F 2	1040 Euro

M verbleiben 2070 Euro; auf F 1 und F 2 verteilen sich 2930 Euro (1890 Euro + 1040 Euro).

2. Schritt: Ausgleich zwischen F 1 und F 2:

F 1 und F 2 verfügen über gleich hohe Einkünfte. Die Verteilungssumme steht somit beiden Unterhaltsberechtigten je hälftig zu. F 1 und F 2 erhalten je 1465 Euro Unterhalt. ■

Professor Dr. Georgios Gounalakis und Christoph Wege, Marburg

Öffentlich-rechtlicher Rundfunk hat seinen Preis*

Das Karlsruher Gebührenerurteil vom 11. 9. 2007

Rundfunkpolitiker können einem fast schon leid tun. Nach wie vor bleibt die Rundfunkregulierung eine der wenigen Domänen der Länderpolitik, die qua verfassungsrechtlicher Kompetenzordnung dem gesetzgeberischen Zugriff des Bundes entzogen ist, und doch: die großen Strukturentscheidungen werden woanders getroffen. In Karlsruhe nämlich, wo die Richter des BVerfG über fast fünf Jahrzehnte eine elaborierte Rechtsprechung zur Rundfunkfreiheit entworfen haben, die den Ländern nahezu alle rundfunkpolitischen Leitentscheidungen abgenommen hat. Rundfunkurteile des Gerichts werden daher stets mit Spannung erwartet. Denn wenn ein rundfunkrechtlicher Streitfall schon einmal bis zum BVerfG vordringt, lässt sich fast mit Sicherheit voraussetzen, das anstehende Urteil werde jenseits des konkreten Falls auch Ausführungen zur Rundfunkordnung insgesamt enthalten.

I. Einleitung

Am 11. 9. 2007 hat sich an all dem nichts geändert. Das BVerfG hat die Frage entschieden, ob die Bundesländer die Rundfunkgebühr abweichend vom Vorschlag der Kommission zur Überprüfung und Ermittlung des Finanzbedarfs der Rundfunkanstalten (KEF) festsetzen dürfen¹. Eine Frage gerade auch über medienpolitische Macht der Länder, die mit ihrem Vorstoß nichts anderes versucht hatten, als den öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten gebührenpolitische Daumenschrauben anzulegen. Die Wirtschaftslage sei angespannt und der private Rundfunk in Deutschland in seiner Wettbewerbsfähigkeit gefährdet, führten die Länder zur Begründung an, als sie im Oktober 2004 den 8. Rundfunkänderungsstaatsvertrag (RÄndStV) unterzeichneten, der in Art. 6 Nr. 4 lediglich eine Erhöhung der Rundfunkgebühren um 0,88 Euro zum 1. 4. 2005 auf insgesamt 17,03 Euro vorsah². Dagegen belief sich die Erhöhung der Rundfunkgebühr, wie sie die KEF noch in ihrem Bericht vom Januar 2004 vorgeschlagen hatte, auf 1,09 Euro zum 1. 1. 2005.

Das BVerfG hat den Vorstoß der Länder im Gebührenerstreit zunichte gemacht und geurteilt, die Zustimmungsgesetze und Zustimmungsbeschlüsse der Länder zu Art. 6 Nr. 4 des

8. RÄndStV seien mit der Rundfunkfreiheit aus Art. 5 I 2 GG unvereinbar³. Dabei hielt die Entscheidung in der Sache wenig Überraschendes bereit. Weder im Ergebnis noch in der Herleitung. Die Richter konnten mühelos auf die Grundsätze des Gebührenerurteils aus dem Jahr 1994⁴ zurückgreifen. So müsse das Gebührenerfestsetzungsverfahren dem Gebot der Programmneutralität entsprechen⁵. Auch dürfe es insgesamt nicht zu medienpolitischen Zwecken, insbesondere solchen der Programmlenkung missbraucht werden⁶. Medienpolitik und Gebührenerfestsetzung unterlägen einem verfassungsrechtlichen Trennungsgebot⁷. Da ferner Programmentscheidungen finanzielle Voraussetzungen hätten und umgekehrt Finanzentscheidungen programmliche Konsequenzen nach sich zögen⁸, erteilte das Gericht auch dem bestehenden dreistufigen kooperativen Verfahren zur Festsetzung der Rundfunkgebühren gem. §§ 1–7 Rundfunkfinanzierungsstaatsvertrag (RFinStV) seinen ausdrücklichen Segen⁹.

So bleibt es beim bestehenden Procedere: Haben die Anstalten in der ersten Verfahrensstufe ihren Finanzbedarf gem. § 1 RFinStV angemeldet, überprüft die KEF auf der zweiten Verfahrensstufe gem. § 3 I RFinStV, ob die Programmentscheidungen der Anstalten im Rahmen ihres Funktionsauftrags liegen und ob der daraus abgeleitete und angemeldete Finanzbedarf im Einklang mit den Grundsätzen von Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit ermittelt worden ist. Der von

* Der Autor Gounalakis ist Professor für Bürgerliches Recht, Internationales Privatrecht, Rechtsvergleichung und Medienrecht, Direktor des Instituts für Rechtsvergleichung sowie der Forschungsstelle für Medienrecht und Medienwirtschaft an der Philipps-Universität in Marburg. Der Autor Wege ist dort wissenschaftlicher Mitarbeiter.

1 BVerfG, NVwZ 2007, 1287 = NJW 2008, 838 L – Rundfunkgebühren II (unter Nr. 3 in diesem Heft).

2 Vgl. etwa Landtag von Baden-Württemberg, Dr 13/3784, S. 25 ff.

3 BVerfG, NVwZ 2007, 1287 Rdnr. 113.

4 BVerfGE 90, 60 = NJW 1994, 1942 – Rundfunkgebühren I.

5 BVerfG, NVwZ 2007, 1287 Rdnr. 131; BVerfGE 90, 60 (93 f.) = NJW 1994, 1942.

6 BVerfG, NVwZ 2007, 1287 Rdnr. 131; BVerfGE 90, 60 (93 f.) = NJW 1994, 1942.

7 BVerfG, NVwZ 2007, 1287 Rdnr. 130; BVerfGE 90, 60 (93 ff.) = NJW 1994, 1942.

8 BVerfG, NVwZ 2007, 1287 Rdnr. 130; BVerfGE 90, 60 (102) = NJW 1994, 1942.

9 BVerfG, NVwZ 2007, 1287 Rdnr. 144 f.

der KEF unter Beteiligung der Rundfunkanstalten und der Rundfunkkommission der Länder ermittelte Gebührenvorschlag dient dann als Grundlage für die abschließende Gebührensatzsetzung durch die Bundesländer.

Mit der grundsätzlichen Verbindlichkeit des Gebührenvorschlags der KEF meint es das *BVerfG* ernst. Abweichungen der Länder seien nur dann mit der Rundfunkfreiheit in Einklang zu bringen, wenn die Sicherung des Informationszugangs oder die Angemessenheit der Belastung der Gebührenzahler insgesamt auf dem Spiel stehen¹⁰. Unter diesen Voraussetzungen waren die Länder mit ihrer abweichenden Gebührensatzsetzung strategisch gar nicht mal schlecht positioniert. Die allgemeine Wirtschaftslage und dadurch bedingte finanzielle Einschränkungen der Bürger sind allemal berechnete Abweichungsgründe¹¹. Der Argumentation der Länder war allerdings nicht eindeutig zu entnehmen gewesen, dass es im Wesentlichen dieser Abweichungsgrund war, auf den sie sich stützten¹². Zu irritierend war der unzulässige Verweis auf allgemeine medienpolitische Erwägungen¹³. Und zu wenig nachprüfbar war die Begründung der Länder, die allgemeine Wirtschaftslage müsse genau zu jener abweichenden Gebührensatzsetzung führen¹⁴. Dieser Auffassung von sieben der acht Richter des *Ersten Senats* des *BVerfG* ist aus verfassungsrechtlicher Sicht nichts hinzuzufügen. Problemlos lässt sie sich aus dem abwehrrechtlichen Gehalt der Rundfunkfreiheit aus Art. 5 I 2 GG ableiten. Dennoch kann es mit der Besprechung des Urteils hier noch nicht sein Bewenden haben.

Denn dem *BVerfG* ging es nicht allein um die konkrete Verfassungsfrage, sondern einmal mehr ums Ganze, in diesem Fall um die Rolle des öffentlich-rechtlichen Rundfunks im dualen Rundfunksystem. Weshalb sonst stellt das Gericht seinen sachentscheidenden Erwägungen allgemeine Ausführungen zur Ausgestaltung der Rundfunkfreiheit und zur Bestands- und Entwicklungsgarantie des öffentlich-rechtlichen Rundfunks voran? Ausführungen, derer es zur Entscheidung des Gebührenstreits gar nicht bedurft hätte. Spätestens, wenn als Ergebnis dieses rundfunkrechtlichen Auftakts zu lesen ist, die Anforderungen an die Ausgestaltungsbedürftigkeit der Rundfunkfreiheit hätten sich auch angesichts der aktuellen Entwicklungen von Kommunikationstechnologien und Medienmärkten nicht überholt¹⁵, bleibt kein Zweifel: Das *BVerfG* schaltet sich in die medienpolitische Kontroverse um die Rolle des öffentlich-rechtlichen Rundfunks im dualen Rundfunksystem ein.

II. Medienpolitische Tragweite des Gebührenurteils – Der Gebührenstreit

Das Gericht ist sich der medienpolitischen Tragweite seiner Entscheidung bewusst. Das ist nicht weiter verwunderlich, war doch die medienpolitische Induktion des Gebührenstreits insgesamt nicht zu verkennen. Es wiederholen sich Argumentationsroutinen, wie sie sich auch im Vorfeld des ersten Gebührenurteils herausgebildet haben. Dort vernahm man aus den Lagern des politischen Systems, der öffentlich-rechtliche Rundfunk dürfe sich nicht zum Staat im Staate auswachsen und mit seinen ausufernden Gebührenforderungen den privaten Rundfunk erst gar nicht emporkommen lassen¹⁶.

1. Gebührenstreit auf nationaler Ebene

Ähnliche Klänge derselben Tonart gab es nun von der Landespolitik auch im aufkeimenden Gebührenstreit zu hören. „Mehr Wettbewerb wagen! – Medien zwischen Markt und

Staat“ lautete das Thema der Rede des damaligen nordrhein-westfälischen Ministerpräsidenten *Peer Steinbrück* im Frühjahr 2003¹⁷. Darin forderte er mehr Wettbewerb zwischen öffentlich-rechtlichen und privaten Rundfunkveranstaltern, diagnostizierte Letzteren die „schwerste wirtschaftliche Krise der Nachkriegszeit“ und hielt es schließlich für nicht sinnvoll, die Gebühren für den öffentlich-rechtlichen Rundfunk vor dem 1. 1. 2007 zu erhöhen. Bereits hier zeichnete sich ab, dass die 2004 anstehende Gebührenerhöhung das Festsetzungsverfahren nicht ohne politischen Widerstand durchlaufen würde. Denn in der Tat hatten die privaten Sender massive Einbrüche ihrer Werbeeinnahmen hinnehmen müssen, während die öffentlich-rechtlichen Sender – die ARD hatte gerade die Erstsenderechte an der Fußball-Bundesliga zurückerobert – aus dem Vollen zu schöpfen schienen. Eine politische Gebührendebatte ließ sich in einer Zeit wirtschaftlicher Rezession und sozialpolitischer Umbrüche letztlich auch deshalb nicht vermeiden, weil Rundfunkgebührenerhöhungen in den Augen der Öffentlichkeit als politisch verantwortete Steuererhöhungen wahrgenommen werden.

Bei einer bloßen Debatte des Gebührenthemas sollte es allerdings nicht bleiben. Vielmehr stand plötzlich trotz des ersten Gebührenurteils des *BVerfG* eine neuerliche Politisierung des Gebührensatzsetzungsverfahrens auf der landesväterlichen Agenda. Zur Vorbereitung einer Ministerpräsidentenkonferenz im November 2003 fand *Steinbrück* in den Ministerpräsidenten der Länder Sachsen und Bayern, *Georg Milbradt* und *Edmund Stoiber*, Mitstreiter für seine Position. Gemeinsam verfassten sie unter der Überschrift „Rundfunkstrukturreform“ ein Konzeptpapier, das Strukturreformen, vor allem aber Sparmaßnahmen für den öffentlich-rechtlichen Rundfunk enthielt¹⁸: Das Papier sah zunächst Einsparungen in Organisation und Verwaltung der Anstalten vor. Stellenabbau war davon ebenso umfasst wie eine Absenkung des Gehälterniveaus. Die Kulturkanäle Arte und 3Sat sollten zusammengelegt, die Zahl der Hörfunkprogramme eingeschränkt und die digitalen Spartenkanäle der Anstalten gestrichen werden. Der Programmauftrag sei insgesamt konkreter zu definieren, einer weiteren Ausdehnung der Programmangebote entgegenzuwirken. Dazu gehöre auch, neue Programmangebote künftig nur noch im Austausch gegen alte einzuführen.

Auf der Grundlage dieses Maßnahmenkatalogs sollte die KEF ihren Gebührenvorschlag neu berechnen. Beabsichtigt war also keine verfassungsgerichtliche Konfrontation, sondern eine Einigung mit den Anstalten, die der KEF neuerliche, modifizierte Bedarfsanmeldungen vorlegen sollten. Hätte sich diese Strategie als erfolgreich erwiesen, wären die Länder in ihrem Einfluss auf die Anstalten gestärkt aus dem Streit hervorgegangen und hätten sich in späteren Gebührenverfahren präjudizielle Effekte zu Nutzen machen können. Doch diese rechtlich nicht institutionalisierte, faktische Politisierung des Gebührenverfahrens stieß zumindest bei den Anstalten der ARD auf heftigen Widerstand¹⁹. Sie lehnten eine Kooperation ab und hofften offensichtlich darauf, der

10 *BVerfG*, NVwZ 2007, 1287 Rdnrn. 147 ff.; *BVerfGE* 90, 60 (104) = NJW 1994, 1942.

11 *BVerfG*, NVwZ 2007, 1287 Rdnr. 165.

12 *BVerfG*, NVwZ 2007, 1287 Rdnr. 166.

13 *BVerfG*, NVwZ 2007, 1287 Rdnrn. 191 ff.

14 *BVerfG*, NVwZ 2007, 1287 Rdnr. 196.

15 *BVerfG*, NVwZ 2007, 1287 = NJW 2008, 838 Ls. 1 (unter Nr. 3 in diesem Heft).

16 Vgl. den Verw. auf ein anonymes Papier der CDU-Fraktion Baden-Württemberg bei *Hesse*, RundfunkR, 3. Aufl. (2003), S. 184 Fußn. 324.

17 Abgedr. in epd-medien 44/2003, S. 31 ff.

18 Abgedr. in epd-medien 89/2003, S. 23 f.

19 Ein ausf. Abriss des darauf folgenden Gebührenstreits findet sich m. w. Nachw. bei *Meier*, in: Arbeitspapiere des Instituts für Rundfunkökonomie an der Universität zu Köln, H. 197, April 2005, S. 29 ff.

unter den Ländern erforderliche Konsens über die Reformvorschläge des Konzeptpapiers werde sich nicht einstellen. Tatsächlich war unter den Ländern keine abschließende Einigkeit über die konkrete Gestalt der Reformmaßnahmen zu erzielen. Zu vielschichtig und inhomogen sind hier die strukturellen Präferenzen der Landespolitik: Zwar sind die Lager längst nicht mehr gespalten in CDU-regierte Länder, die den öffentlich-rechtlichen Rundfunk einst einstimmig für zu linkslastig befanden, und SPD-regierte Länder, die im öffentlich-rechtlichen Rundfunk das Gegengewicht zur privatwirtschaftlich beherrschten Presse sahen. Doch die Kardinalfrage, ob Rundfunk einer starken ordnungspolitischen Umhegung bedarf, oder ob er eher marktliberal auszugestalten ist, trennt nach wie vor Befürworter von Gegnern einer Gebührenerhöhung. Eine Frage, die freilich durch standortpolitische Rationalitätserwägungen mitentschieden wird: Bundesländer wie etwa Bayern oder Nordrhein-Westfalen sind mit ihren starken Ansiedlungen privater Medienunternehmen zwangsläufig stärker marktliberal disponiert.

Das Kalkül der ARD-Anstalten ging trotz dieser strukturell divergierenden Präferenzen nicht auf. Wenn sich die Länder auch nicht auf einen konkreten Maßnahmenkatalog einigen konnten, so doch über die Notwendigkeit von Strukturformen an sich. So forderten sie die öffentlich-rechtlichen Anstalten auf, sich mit verbindlichen Erklärungen selbst Reformmaßnahmen aufzuerlegen. Die Verpflichtungserklärungen der Anstalten jedoch gingen den Ländern, was kurzfristig wirksame Sparmaßnahmen anbelangte, nicht weit genug. Von nun an war der Weg für eine kooperative Beilegung des Gebührenstreits versperrt. Es begann das Schachern und Feilschen um Einsparpotenziale, wie sie schließlich als Begründung der Länder für die vom Vorschlag der KEF abweichende Gebührenfestsetzung angeführt worden sind.

2. Gebührenstreit auf supranationaler Ebene

Nun zeigt das bis hierher skizzierte Bild der politischen Tragweite des Gebührenurteils allein die nationale Dimension. Hatte bislang die kommerzielle Konkurrenz der Anstalten bloß auf nationaler Ebene ihre Interessen gegenüber der Politik vertreten, eröffnete der Verband Privater Rundfunk und Telemedien (VPRT) im Jahr 2003 mit seiner Beschwerde vor der Europäischen Kommission auch noch eine zweite, supranationale Arena für die Gebührenaussensatzung: Das Beihilfeverfahren gegen die Bundesrepublik Deutschland. Innerhalb dieses Verfahrens hatte die Kommission wissen lassen, dass sie die in Deutschland für den öffentlich-rechtlichen Rundfunk erhobenen Gebühren als Beihilfe einstufte, die nur insoweit gerechtfertigt sei, als sie der Kompensation des öffentlich-rechtlichen Funktionsauftrags diene²⁰. Damit war eine Diskussion angestoßen, die bestimmte Programmformate wie Sportübertragungen oder Quizshows mit hohen Gewinnschmelzen, aber auch digitale Zusatzkanäle und Online-Angebote der Anstalten in Frage stellte. Die Kommission sah in all dem eine Überkompensation des Funktionsauftrags und vermutete unzulässige Quersubventionen kommerzieller Angebote durch Rundfunkgebühren. Sie verlangte von der Bundesrepublik Deutschland das, was die Länder im nationalen Gebührenstreit von den Anstalten verlangten: eine Eingrenzung der Programmaktivitäten auf der Grundlage eines künftig konkreter zu fassenden Funktionsauftrags des öffentlich-rechtlichen Rundfunks.

In ihrer Reaktion auf die Brüsseler Forderungen konnte man die Länder nun in einer Art von Rollenkonfusion erleben. Während sie sich auf nationaler Ebene gerade noch gegen die Anstalten gestellt und sie zu programmlicher Enthaltbarkeit ermahnt hatten, erteilten sie nun auf europäischer Ebene derselben Ermahnung eine Absage²¹. Aus machtpolitischem

Kalkül – die Länder wollten ihre ohnehin schon verfassungsgerichtlich beschnittenen Kompetenzen nicht auch noch an die Europäische Kommission abtreten – wurden Gebührengegner zu Gebührenbefürwortern. Obwohl dies im Gebührenstreit vor der Kommission nicht gerade zur Glaubwürdigkeit der vorgetragenen Sachargumente beitragen konnte, ist es gelungen, den Gebührenstreit beizulegen. Ende 2006 hat man sich nach heftigen Auseinandersetzungen überraschend auf einen Kompromiss geeinigt²². Danach stehen nun digitale und Online-Angebote der Öffentlich-rechtlichen beihilferechtlich vorerst nicht mehr in Frage. Das allerdings um den Preis der Implementation eines so genannten Public-value-Tests in den Rundfunkstaatsvertrag. Der Test soll aus drei Stufen bestehen und gewährleisten, dass die Programmangebote auf ihren gesellschaftlichen Nutzen hin überprüft werden. Die Prüfung, ob sich ein bestimmtes Angebot im Rahmen des Versorgungsauftrags hält, soll in einer ersten Stufe von den Anstalten selbst vollzogen werden. Neben dem gesellschaftlichen Nutzen soll aber erstmals auch die Wirtschaftsverträglichkeit des Programmangebots mit in Rechnung gestellt werden. Dazu soll eine Kommission überprüfen, ob das Projekt mit den Mitteln der Anstalten realisierbar ist und ob es sich nachteilig auf den Medienmarkt auswirken wird. Diese zweite Verfahrensstufe sieht auch ein Anhörungsrecht für private Medienunternehmen vor. Auf der dritten Stufe ist schließlich noch ein Prüfungsrecht der Länder geplant, das die Vereinbarkeit des Programmprojekts mit den Staatsverträgen gewährleisten soll.

Ob auf der Grundlage des Kompromisses noch von der eben angesprochenen Rollenkonfusion der Länder im Gebührenstreit mit der Kommission gesprochen werden kann, muss bezweifelt werden. Der Kompromiss jedenfalls zeigt zusammen mit der nationalen politischen Debatte um die Rundfunkgebühren eines: Die Stellung des öffentlich-rechtlichen Rundfunks im dualen System wird von den politischen Akteuren mehr als je zuvor ökonomisch akzentuiert²³. Öffentlich-rechtlicher Rundfunk wird als marktwirtschaftlicher Fremdkörper begriffen, den es in seinen Expansionsinteressen im Zaum zu halten gilt. Rechtfertigungsbedürftig ist danach nicht mehr die Existenz privater Rundfunkunternehmen, sondern der öffentlich-rechtliche Rundfunk gerät unter politischen Legitimationsdruck. Nicht mehr die Funktionsfähigkeit des öffentlich-rechtlichen Rundfunks, sondern die des privaten Rundfunks gibt den Maßstab für medienpolitische Überlegungen vor.

III. Rechtlich-medienpolitische Position des BVerfG

Auf diese rundfunkpolitischen Umwälzungstendenzen gibt nun das BVerfG in breit gefassten, allgemeinen Erörterungen seine Antwort. Dass mit dem Gericht ein weiterer medienpolitischer Akteur auf den Plan tritt, darf durchaus wörtlich genommen werden. Denn auf dem Gebiet der Rundfunkregulierung verfügt die deutsche Verfassungsrechtsprechung über eine außerordentliche Machtballung: Sie spricht Recht über eine Rundfunkordnung, die sie in ihren Grundzügen selbst entworfen hat. Das resultiert aus dem verfassungs-

20 Mitt. der Generaldirektion Wettbewerb der EU-Kommission zur Finanzierung des öffentlich-rechtlichen Rundfunks in Deutschland v. 3. 3. 2005, abgedr. in: Funkkorrespondenz 10/2005, S. 9–47.

21 Vgl. etwa Koch, in: promedia 2/2004, S. 4 ff. Vgl. auch die Erwiderung der Bundesrepublik an die Kommission v. 6. 5. 2005 in: epd-medien 38/2005, S. 3 ff.

22 Offiziell eingestellt wurde das Beihilfeverfahren am 24. 4. 2007. Auszüge des ausf. Schr. der Kommission finden sich in: epd-medien 39/2007.

23 Vgl. allg. Stock, in: Arbeitspapiere des Instituts für Rundfunkökonomie an der Universität zu Köln, H. 204, September 2005, S. 12 f.

rechtlichen Befund, die Rundfunkfreiheit sei, um ihre objektivrechtliche Funktion zu erfüllen, ausgestaltungsbedürftig²⁴. Da aber daneben auch der Grundsatz der Staatsferne des Rundfunks Geltung beansprucht²⁵, dürfen die Bedingungen dieser Ausgestaltung nicht dem Gesetzgeber überlassen werden, der mit seiner Nähe zum politischen System zu anfällig für dessen Machtansprüche an die Medien ist. So wird der rundfunkpolitische Bedingungsrahmen für die Ausgestaltung der Rundfunkfreiheit von der Rechtsprechung bestimmt, die ihrerseits bloß schwach mit dem politischen System gekoppelt ist. Die Ausnahme vom Gewaltenteilungsprinzip dient also in diesem Fall demselben Zweck wie das Prinzip selbst: der Verhinderung von Machtmissbrauch.

Ist damit das *BVerfG* als rechtlich-medienpolitischer Akteur ausgemacht, wird deutlich, weshalb sich das Gericht stets aufs Neue Kraftproben mit dem rundfunkgesetzgeberisch teilemachten politischen System stellen muss. Im Gebührenurteil hat das Gericht ein weiteres Mal standgehalten: Rundfunkfreiheit diene der freien, individuellen Meinungsbildung²⁶. Dazu müsse sichergestellt sein, dass die Vielfalt der bestehenden Meinungen im Rundfunk in möglichst Breite und Vollständigkeit Ausdruck findet²⁷. Da dies bei einem sich selbst überlassenen Rundfunk nach Ansicht des Gerichts nicht gewährleistet sei, bedürfe es einer positiven, grundrechtssichernden Ordnung²⁸. Zu dieser Gewährleistung des Grundrechts aus Art. 5 I 2 GG gehöre die Sicherung der Funktionsfähigkeit des öffentlich-rechtlichen Rundfunks unter Einschluss seiner bedarfsgerechten Finanzierung²⁹.

All das sei nicht mehr als ein Rückgriff auf eine seit Dekaden bekannte und überholte medienpolitische Leier, tadelte der Spiegel in seiner Online-Ausgabe noch am Tag der Urteilsverkündung³⁰. Doch sollte sich diese Rechtsprechung tatsächlich im Laufe der Jahre verselbstständigt, sich zu einer Sonderdogmatik entwickelt haben, die reif für einen Paradigmenwechsel ist? Hängt das *BVerfG* einer Dogmatik an, die sich inzwischen als medienpolitische Willkür erweist? Das Geschäft der Gesetzesauslegung ist auf Plausibilität angewiesen, und so hängt die Überzeugungskraft der rechtsdogmatischen Position des *BVerfG* von der Richtigkeit ihrer zentralen rechtstatsächlichen Prämisse ab: der speziellen Funktion des öffentlich-rechtlichen Rundfunks in der modernen demokratischen, funktional differenzierten Gesellschaft.

1. Spezielle gesellschaftliche Funktion des öffentlich-rechtlichen Rundfunks

Massenmedien bieten einer Gesellschaft Orientierungswissen über die Realität an. In der modernen, funktional differenzierten Gesellschaft verfügt der Einzelne nur über einen marginalisierten Erlebens-, Funktions- und Beobachtungsradius³¹, während die Massenmedien den Blick über diesen Radius hinaus öffnen. „Was wir über unsere Gesellschaft, ja über die Welt, in der wir leben, wissen, wissen wir durch die Massenmedien“, lautet das prominente *Luhmann-Zitat*³². Orientierungswissen benötigt der Einzelne für seine Persönlichkeitsentfaltung ebenso wie für seine Integration in die demokratische Gesellschaft. Der objektivrechtliche Funktionsbezug der Medienfreiheiten zur demokratischen Meinungsbildung, wie ihn das *BVerfG* in ständiger Rechtsprechung der Verfassung entnimmt, lässt sich somit kaum bestreiten.

a) *Selektionskriterien des öffentlich-rechtlichen Rundfunksystems*. Weshalb aber soll aus der dienenden Funktion der

Massenmedien nun ausgerechnet für den Rundfunk das Bedürfnis einer ordnungspolitischen Funktionsgewährleistung folgen? Hier sind wir bei der bereits angesprochenen Kardinalfrage, die das *BVerfG* gerade nicht im Sinne der Anhänger eines marktliberalen Paradigmas beantwortet. Es wiederholt seine zutreffende Formel von der Breitenwirkung, Aktualität und Suggestivkraft des Rundfunks³³, mit der auf nichts anderes hingewiesen ist, als auf die starke Machtakumulation des Mediums, die zu einer Art Monopol im Angebot gesellschaftlichen Orientierungswissens führt. Das Instrument zur Machtausübung ist wie bei allen Massenmedien das Rationalitätskriterium der Information³⁴. Die Medien entscheiden darüber, was sie als Orientierungswissen zur Verfügung stellen und wie sie es tun. Dazu verfügen sie über spezielle Selektionskriterien, die nicht in jedem beliebigen Rundfunkregulierungsmodell gleich ausfallen. Ein demokratiefunktional ausgerichteter Rundfunk muss als Maßstab seiner Selektionen die Kriterien Vielfalt, Relevanz und Distanz erfüllen: Vielfalt der seligierten Gegenstände und Meinungen, demokratische und gesellschaftliche Relevanz der Themen und Distanz zu vielfalt- und relevanzverengenden Selektionskriterien anderer gesellschaftlicher Funktionssysteme.

b) *Selektionskriterien des privaten Rundfunksystems*. Die Besonderheit des Rundfunks liegt nun darin, dass er, sich selbst überlassen, die genannten gesellschaftsdienlichen Funktionen nicht erfüllt, da er strukturell nach Selektionskriterien handelt, die vom Rationalitätskriterium wirtschaftlicher Effizienz abhängen. Rundfunk konkurriert als Wirtschaftsgut nicht um bessere Inhalte, sondern um Aufmerksamkeit³⁵. Nicht der Inhalt, sondern das Maß an erzeugter Aufmerksamkeit sichert die Werbefinanzierung des Rundfunks. Ausdrücklich betont daher das *BVerfG* die vielfaltverengende Wirkung dieser verfassungsrechtlich ungeeigneten

24 Zur Ausgestaltungsbedürftigkeit vgl. *BVerfGE* 57, 295 (319) = NJW 1981, 1774 – FRAG; *BVerfGE* 73, 118 (152 f.) = NJW 1987, 239 – Niedersachsen; *BVerfGE* 90, 60 (88) = NJW 1994, 1942 – Bayer. Teilnehmerentgelt; *BVerfGE* 114, 371 (387 ff.) = NVwZ 2006, 201.

25 *BVerfGE* 12, 205 (262 f.) = NJW 1961, 547 – Deutschland-Fernsehen-GmbH; *BVerfGE* 31, 314 (329) = NJW 1971, 1739 – Mehrwertsteuer; *BVerfGE* 57, 295 (320, 333 f.) = NJW 1981, 1774; *BVerfGE* 73, 118 (182 ff.) = NJW 1987, 239.

26 *BVerfG*, NVwZ 2007, 1287 Rdnr. 115; vgl. *BVerfGE* 57, 295 (319) = NJW 1981, 1774; *BVerfGE* 73, 118 (152) = NJW 1987, 239; *BVerfGE* 107, 299 (332) = NJW 2003, 1787; *BVerfGE* 114, 371 (386 f.) = NVwZ 2006, 201.

27 *BVerfG*, NVwZ 2007, 1287 Rdnr. 115.

28 *BVerfG*, NVwZ 2007, 1287 Rdnr. 115; vgl. *BVerfGE* 57, 295 (319) = NJW 1981, 1774; *BVerfGE* 73, 118 (152 f.) = NJW 1987, 239; *BVerfGE* 90, 60 (88) = NJW 1994, 1942; *BVerfGE* 114, 371 (387 ff.) = NVwZ 2006, 201.

29 *BVerfG*, NVwZ 2007, 1287 Rdnr. 114; vgl. *BVerfGE* 74, 297 (342) = NJW 1987, 2987; *BVerfGE* 78, 101 (103 f.) = NJW 1988, 1715; *BVerfGE* 83, 238 (298) = NJW 1991, 899 – Nordrhein-Westfalen; *BVerfGE* 87, 181 (198) = NJW 1992, 3285 – Hessen-3-Beschluss; *BVerfGE* 89, 144 (153) = NJW 1994, 1466; *BVerfGE* 90, 60 (91) = NJW 1994, 1942.

30 Abrufbar unter <http://www.spiegel.de/kultur/gesellschaft/0,1518,505049,00.html>.

31 Vgl. *Luhmann*, Soziologische Aufklärung 4 – Beiträge zur funktionalen Differenzierung der Gesellschaft, 1987, S. 34 (35).

32 *Luhmann*, Die Realität der Massenmedien, 2. Aufl. (1996), S. 9.

33 *BVerfG*, NVwZ 2007, 1287 Rdnr. 116; vgl. *BVerfGE* 31, 314 (325) = NJW 1971, 1739; *BVerfGE* 90, 60 (87) = NJW 1994, 1942; *BVerfGE* 97, 228 (256) = NJW 1998, 1627; *BVerfGE* 103, 44 (74) = NJW 2001, 1633; *BVerfGE* 114, 371 (387) = NVwZ 2006, 201.

34 *Luhmann* (o. Fußn. 32), S. 36.

35 *Owen/Beebe/Manning*, Television Economics, 1974, S. 4: „The first and most serious mistake that an analyst of the television industry can make is to assume that TV stations are in business to produce programs. They are not. TV stations are in the business of producing audiences. These audiences, or means of access to them, are sold to advertisers.“

Selektionskriterien: Der wirtschaftliche Wettbewerbsdruck und das Bemühen um die Aufmerksamkeit des Zuschauers führe zu der Bevorzugung des Sensationellen und zum Bemühen, dem Berichtsgegenstand nur das Skandalöse zu entnehmen³⁶.

Eine Diagnose, die so ganz und gar nicht unzeitgemäß ist, konnten dem Gericht die aktuellen Ökonomisierungstendenzen im Privatrundfunksektor doch nicht verborgen bleiben. Dies betrifft nicht nur die Ökonomisierung der Programminhalte, die sich vor allem an der vielfaltverengenden Streichung von Informationsformaten in den Programmen der privaten Sender abzeichnet. Auch die vielfaltverengenden Konzentrationsprozesse auf den Medienmärkten und das Hinzutreten von Telekommunikationsunternehmen auf den Medienmarkt bestärken das Gericht in seiner Rechtsprechung³⁷. Dies gewiss auch unter dem nachhaltigen Eindruck der gescheiterten Fusion von Axel Springer AG und ProSiebenSat.1 Media AG.

Vielfalt bedarf also im Rundfunk einer rechtlichen Absicherung. Um seine gesellschaftsdienliche Funktion zu erfüllen, ist aber auch Unabhängigkeit des Rundfunks zwingende Voraussetzung. Mit seiner starken Machtakkumulation steht er stets in der Gefahr, sich den Machtansprüchen einzelner gesellschaftlicher Funktionssysteme zu beugen und sich deren Rationalitätskriterien zu eigen zu machen. Dies gilt umso mehr, als Rundfunk zu den wenigen Dienstleistungen zählt, die auf ein hohes Maß an Konsumentenvertrauen angewiesen sind³⁸. Denn in jeder Form von Kommunikation schwingt der Zweifel und das Misstrauen mit, weshalb gerade dies auf gerade diese Art und Weise mitgeteilt worden ist³⁹. So steht der Rundfunk unter dem permanenten Verdacht, sich systemfremden Rationalitätskriterien, insbesondere denen aus Wirtschaft und Politik, unterzuordnen. Auch aus diesem Grund spricht sich das *BVerfG* für einen öffentlich-rechtlichen Rundfunk aus, der seinen funktionalen Bindungen gerade deshalb nachkommen kann, weil er besonderen Anforderungen zur Sicherung seiner Unabhängigkeit unterworfen ist⁴⁰.

c) *Neue Kommunikationstechnologien und veränderte Mediennutzungsgewohnheiten*. Die spezielle Funktion des öffentlich-rechtlichen Rundfunks ist auch durch die neuen Kommunikationstechnologien und sich verändernde Mediennutzungsgewohnheiten nicht obsolet geworden. Ob Rundfunk über den Weg des traditionellen Fernsehens oder über neue Übertragungswege stattfindet, ändert zunächst nichts an seiner massenmedienspezifischen Orientierungsfunktion. Auch sind Aktualität und Suggestivkraft audiovisueller Inhalte gleich welchen Verbreitungswegs nicht zu bestreiten. Schwerer wiegen dürfte jedoch der Einwand sich diversifizierender Angebote bei gleichzeitig individualisierten Nutzungsgewohnheiten⁴¹. Sollte das traditionelle Rundfunkprogramm in seiner Zuschauerakzeptanz zu Gunsten einer partikularisierten Mediennutzung zur Nebensache werden, wäre es um die Breitenwirkung des Rundfunks und seiner daraus resultierenden großen Machtakkumulation geschehen. Derartige Entwicklungen lassen sich derzeit jedoch nicht ausmachen, auch wenn man die sich ändernden Mediennutzungsgewohnheiten in Rechnung stellt. Nach wie vor können sich Programminhalte, wie sie sich im traditionellen Fernsehen etabliert haben, behaupten. Und nach wie vor ist trotz der digitalisierten Übertragungswege nicht zu erkennen, dass sich eine vielfältige Landschaft von Anbietern solcher Inhalte entwickelt, die um einen Markt von Inhalten an Stelle eines Markts von Aufmerksamkeiten konkurrieren. Jedenfalls erscheint eine Ent-

wicklung nicht ausgeschlossen, an deren Ende neben Clip-Kultur, Blogging & Co. eine verzahnte, synergetische Nutzung originärer Fernsehinhalte mit darauf abgestimmten Internetangeboten steht. Dann aber wäre der traditionelle Rundfunk auf diese neuen synergiewirksamen Angebotsformen angewiesen, soll er auch weiterhin seinen speziellen Funktionsauftrag erfüllen. So kommt denn auch das *BVerfG* im Einklang mit seiner bisherigen Rechtsprechung zum Ergebnis einer Bestands- und Entwicklungsgarantie des öffentlich-rechtlichen Rundfunks, die auch für neue Inhalte, Formate und Genres sowie für neue Verbreitungsformen offenbleiben müsse⁴².

2. Funktions- und Steuerungsdefizite des öffentlich-rechtlichen Rundfunks

Wenn nach alldem grundsätzlich ein verfassungsrechtlich und gesellschaftlich-medienpolitisch fundiertes Bedürfnis für einen funktionsfähigen öffentlich-rechtlichen Rundfunk besteht, lässt sich die Position des *BVerfG* nur noch unter zwei logisch nachgeordneten Gesichtspunkten kritisieren. Zum einen könnte man den Rundfunkanstalten Funktionsdefizite vorwerfen. Dies betrifft im Kern die Probleme der Programmqualität und der Unabhängigkeit der Programmgestaltung. Und zum anderen hat insbesondere der politische Gebührenstreit die Frage nach der Steuerbarkeit im Sinne einer funktionsgerechten Begrenzung der Aktivitäten der Anstalten aufgeworfen.

a) *Programmqualität und Unabhängigkeit der Programmgestaltung*. Die Programmqualität der öffentlich-rechtlichen Programme ist ein beliebtes Thema. Ständig haben sich die Anstalten zu verteidigen. Die permanente Defensive, in der sie sich befinden, folgt aus einem strukturellen Qualitätsdilemma. Denn Programmqualität und Einschaltquote lautet das Motto für eine optimale Funktionserfüllung⁴³. Dieser Idealzustand lässt sich spätestens in Zeiten privatsenderlicher Verlockungen nur noch selten erreichen. So schlägt das Pendel mal in die eine, mal in die andere Richtung aus. Ohne in eine Diskussion zur Verflachung des öffentlich-rechtlichen Vorabendprogramms, zum Nutzen und Nachteil von Volksmusiksendungen oder zur sinkenden Bedeutung politischer Magazine eintreten zu wollen, lässt sich eine Konvergenz des öffentlich-rechtlichen Programms hin zu den Angeboten der Privatsender nicht einfach von der Hand weisen⁴⁴. Und doch bedarf es keiner ohnehin verfassungsrechtlich unzulässigen externen Programminhaltskontrolle der Anstalten, sind schließlich mit den privaten Sendern Referenzangebote auf dem Markt, von denen sich die öffentlich-rechtlichen schon allein aus Gründen der Bestandserhaltung bislang im Profil noch erkennbar abgrenzen konnten.

36 *BVerfG*, NVwZ 2007, 1287 Rdnr. 117; vgl. *BVerfGE* 103, 44 (67) = NJW 2001, 1633.

37 *BVerfG*, NVwZ 2007, 1287 Rdnr. 118 f.

38 Vgl. die Theorie eines Vertrauens in Medien bei Kohring, *Vertrauen in Medien – Vertrauen in Technologie*, 2001, S. 50 ff.

39 Vgl. Luhmann, *Soziale Systeme. Grundriss einer allg. Theorie*, 1984, S. 207.

40 *BVerfG*, NVwZ 2007, 1287 Rdnr. 121 f.

41 Vgl. etwa Bullinger, *ZUM* 2007, 337 (342 f.).

42 *BVerfG*, NVwZ 2007, 1287 Rdnr. 123.

43 Vgl. Stock, in: *Arbeitspapiere des Instituts für Rundfunkökonomie an der Universität zu Köln*, H. 204, September 2005, S. 23 f.

44 Eine Trivialisierung des Programms der Öffentlich-rechtlichen beklagt Jesse in seinem Leitartikel „Die Quoten-Idioten. Wie ARD und ZDF die Zuschauer verachten“, in: *DIE ZEIT* 36/2000, S. 1. Zur Konvergenzdiskussion der 90er Jahre vgl. Stock, *Media Perspektiven* 1990, S. 745 ff.

Defizite in der Unabhängigkeit des Programmangebots haben sich in den jüngsten Schleichwerbungsskandalen der Anstalten⁴⁵ offenbart. Unter ihnen litt das Zuschauer Vertrauen und damit eine der legitimierenden Säulen der Anstalten. Gleiches gilt für die durchaus erkennbare parteipolitische Prägung der Anstalten. Eine nach parteipolitischen Orientierungen erfolgende Personalpolitik schwächt die Anstalten, selbst wenn sie paritätisch nach den gängigen Unterscheidungen von linker und rechter politischer Gesinnung erfolgt. Doch kann, was die Unabhängigkeit der Programmgestaltung anbelangt, insgesamt wohl weder von einem wirtschaftlich-journalistischen noch von einem politisch-journalistischen Komplex die Rede sein.

b) *Strukturelle Steuerungsdefizite des öffentlich-rechtlichen Rundfunks.* Bleibt noch die Frage nach der Steuerbarkeit des öffentlich-rechtlichen Rundfunksystems. Hier hatten sich die Kritiker des öffentlich-rechtlichen Rundfunks vom *BVerfG* mehr erwartet. Vorschläge nämlich, wie der Gesetzgeber den Funktionsauftrag der Anstalten so begrenzen kann, dass sich ausufernde Gebührenforderungen der Anstalten vermeiden lassen. Den Kritikern geht es dabei, wie sich schon im Verlauf des politischen Gebührenstreits gezeigt hat, um die Balance zwischen öffentlich-rechtlichen und privaten Medien. Balance freilich nicht innerhalb eines publizistischen, sondern eines wirtschaftlichen Wettbewerbs. Die Wirtschaftswerbung verlagert sich in Richtung des Internet, der private Rundfunk verzeichnet sinkende Werbeeinnahmen und die Presse fürchtet die Online-Aktivitäten der Anstalten. Wenn das *BVerfG* also schon der Intervention der Länder im Gebührenstreit eine Absage erteilt, dann solle es doch wenigstens Leitlinien für eine konkretere und damit kontrollierbare Aufgabendefinition des öffentlich-rechtlichen Rundfunks präsentieren, so der Tenor der Kritik⁴⁶.

Wie selbstverständlich wird davon ausgegangen, der öffentlich-rechtliche Rundfunk müsse sich aus Gründen der Funktionsfähigkeit des Rundfunkmarkts Einschränkungen gefallen lassen. Dass sich nun in Zukunft die Höhe der Rundfunkgebühren nicht mehr nur an den Kriterien der Funktionserfüllung und Sozialverträglichkeit, sondern auch noch am Kriterium der Wirtschaftsverträglichkeit messen lassen soll, muss dem *BVerfG* wie eine verkehrte Welt vorkommen. Das Gericht rückt die Verhältnisse wieder zurecht und stellt klar, wer sich eigentlich wem verdankt: Nur wenn der öffentlich-rechtliche Rundfunk im publizistischen Wettbewerb mit den privaten Veranstaltern bestehen kann, lässt sich ein privater Rundfunk in seiner jetzigen Form hinnehmen⁴⁷. In seiner jetzigen Form indes ist er äußerst geringen Vielfaltsanforderungen unterworfen. Eine Vielfaltskontrolle durch die Landesmedienanstalten findet faktisch nicht statt. So scheinen die privaten Veranstalter vergessen zu haben, dass sich die objektivrechtliche Funktion der Rundfunkfreiheit auch an sie adressiert. Das Zugeständnis eines weniger vielfaltorientierten und mehr marktorientierten privaten Rundfunks setzt also gerade einen starken öffentlich-rechtlichen Rundfunk voraus. Der im Streit mit der Europäischen Kommission gefundene Kompromiss der Einführung eines Wirtschaftlichkeitskriteriums kann daher vor der Verfassung keinen Bestand haben.

Allerdings bleibt auch ohne die Relevanz der Wirtschaftsverträglichkeit das Problem, welche Programminhalte vom Funktionsauftrag der Anstalten umfasst sind. Dreh- und Angelpunkt der dogmatischen Konzeption des *BVerfG* zur Rundfunkfreiheit ist die spezielle Verknüpfung von Bindung und Freiheit. Danach lässt sich die Bindung des Rundfunks an seinen Funktionsauftrag mit den Zielwerten Vielfalt und Unabhängigkeit nur durch die gleichzeitige Gewährleistung

von Freiheit erreichen. Diese Rundfunkfreiheit steht den Anstalten als Programmautonomie zu. Daher sind und bleiben es die Anstalten, die die Entscheidung über die zur Erfüllung des Funktionsauftrags als nötig erachteten Inhalte und Formen des Programms treffen⁴⁸.

Der Gesetzgeber darf, so das *BVerfG*, die Funktion des öffentlich-rechtlichen Rundfunks folglich nur in abstrakter Weise festlegen⁴⁹. Jede exakte Programmdefinition sprengte denn auch den Sinn und Zweck des öffentlich-rechtlichen Rundfunks insgesamt: Gäbe der Gesetzgeber einen bestimmten Katalog funktionsgerechter Programminhalte vor, wäre es dahin mit dem Zielwert der Unabhängigkeit des Rundfunks⁵⁰. Dies führte nicht nur zur Konsequenz einer inhaltlichen Einflussnahme des politischen Systems. Auch das *BVerfG* sähe sich in einer neuen, medienpolitisch wie medienrechtlich befremdlichen Rolle: Es müsste in einem möglichen Streitfall entscheiden, ob ein bestimmtes Programmangebot noch unter die gesetzliche Aufgabendefinition fällt oder nicht. In der Funktion eines höchstrichterlichen Programmleiters will sich das *BVerfG* angesichts seiner ohnehin schon starken rundfunkpolitischen Machtkonzentration wohl niemand ernsthaft vorstellen.

IV. Ergebnis

Das Ergebnis ist so einleuchtend wie bekannt: Ein den Zielen der Verfassung und den Bedürfnissen der demokratischen Gesellschaft entsprechendes öffentlich-rechtliches Rundfunksystem lässt sich in seiner Programmgestaltung rechtlich nicht extern steuern. Da dies auch eine nur begrenzte Steuerbarkeit der Finanzierung der Anstalten bedeutet, lässt sich plastisch formulieren, dass öffentlich-rechtlicher Rundfunk schlichtweg seinen Preis hat. Den Preis unvermeidbarer struktureller Ineffizienzen der Anstalten ebenso wie den Preis von Wettbewerbsverzerrungen auf dem Markt für Rundfunkdienstleistungen. Mit seinem Gebühreurteil hat das *BVerfG* die Stellung des öffentlich-rechtlichen Rundfunks zweifellos gestärkt. Doch trotz der verfassungsrechtlich bedingten Steuerungsdefizite stehen die Zeichen nicht auf zügellosem Gebührenverbrauch im öffentlich-rechtlichen Rundfunk. Denn der politische Gebührenstreit hat gezeigt, dass die Ausschöpfung der Irritationspotenziale der gesellschaftlichen Funktionssysteme sehr wohl zu evolutiven Anpassungsreaktionen des öffentlich-rechtlichen Rundfunksystems führt. Es sind Gründe der Selbsterhaltung, welche die Anstalten zur Mäßigung ihres Gebührenverbrauchs treiben. Hier die Angewiesenheit auf die Akzeptanz des Zuschauers, dort die politische Drohkulisse der Schließung einer Anstalt und dort die Regulierungsansprüche der EG. All das, zusammen mit der nicht zu unterschätzenden Kontrolle durch die KEF⁵¹, bewegt die Anstalten zum Einlenken. Neuerdings sogar zu vorauseilendem Gehorsam: Der verfassungsrechtlich zweifelhafte Public-value-Test wird in den Anstalten bereits vor Änderung des Rundfunkstaatsvertrags erprobt⁵². Bei Ausschöpfung sämtlicher Irritationspotenziale sollte öffentlich-rechtlicher Rundfunk dann schließlich einen Preis haben, der sich auch ohne rechtliche Intervention in Grenzen halten lässt. ■

45 Aufdeckung des jüngsten Schleichwerbungsskandals bei *Lilienthal*, epd medien 42/2005, S. 3 ff.; epd medien 44/2005, S. 3 ff., und *ders.*, Journalist 6/2005, S. 10 ff.

46 Exemplarisch *Lilienthal*, epd-medien, 73/2007, S. 3 f.

47 *BVerfG*, NVwZ 2007, 1287 Rdnr. 122.

48 *BVerfG*, NVwZ 2007, 1287 Rdnr. 124.

49 *BVerfG*, NVwZ 2007, 1287 Rdnr. 132 f.

50 Vgl. *BVerfG*, NVwZ 2007, 1287 Rdnr. 133.

51 In ihrem Gebührenvorschlag des 14. Berichts hat sie die Bedarfsanmeldungen der Anstalten um annähernd 50% nach unten korrigiert.

52 epd-medien 83/2007, S. 11 f.