

Entscheidung

Verfassungswidrige Ungleichbehandlung privater und öffentlich-rechtlicher Anbieter im JMStV

AG Ludwigshafen, Beschluss vom 03.12.2008, – 5019 Js 6681/08 4d.OWi

Zum Sachverhalt:

Wegen des Vorwurfs, durch die Veranlassung der Ausstrahlung einer Sendung im Tagesprogramm gegen § 5 Abs. 1 JMStV verstoßen zu haben, wurde gegen einen Redakteur eines privaten Fernsehveranstalters gem. § 24 Abs. 1 Nr. 4 JMStV ein Bußgeld festgesetzt. Der Redakteur erhob dagegen Einspruch beim AG und ließ durch seinen Verteidiger vortragen, § 24 Abs. 1 Nr. 4 JMStV verstoße gegen den Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG und sei verfassungswidrig, weil er nur für den privaten, nicht aber für den öffentlich-rechtlichen Rundfunk gelte. Das AG schloss sich dieser Ansicht an. Gem. Art. 100 Abs. 1 GG setzte es daher das Verfahren aus und legte die Frage der Verfassungswidrigkeit des § 24 Abs. 1 Nr. 4 JMStV dem BVerfG zur Entscheidung vor.

Aus den Gründen:

Der Betroffene lässt dazu [zur Frage der Verfassungswidrigkeit des § 24 Abs. 1 Nr. 4 JMStV, Anm. d. Red.] vortragen:

„Wie bereits aus der amtlichen Überschrift des VI. Abschnitts des JMStV (§§ 23 ff. JMStV) ersichtlich wird – ‚Ahndung von Verstößen der Anbieter mit Ausnahme des öffentlich-rechtlichen Rundfunks‘ –, sehen sich nach § 24 JMStV ausschließlich private Rundfunkveranstalter und deren Mitarbeiter, nicht aber öffentlich-rechtliche Rundfunkanstalten mit der Androhung eines Bußgeldes konfrontiert. Ein Ordnungswidrigkeitenverfahren bei Verstößen öffentlich-rechtlicher Veranstalter gegen den Jugendmedienschutzstaatsvertrag ist in § 24 JMStV nicht vorgesehen. Dies stellt eine verfassungsrechtlich nicht zu rechtfertigende Ungleichbehandlung dar und begründet einen Verstoß gegen den Allgemeinen Gleichbehandlungsgrundsatz, Art. 3 Abs. 1 GG.

Im Einzelnen:

I. Ungleichbehandlung von ‚wesentlich Gleichem‘

Private Veranstalter und öffentlich-rechtliche Anbieter sind – in Ansehung der Jugendschutzbestimmungen des JMStV und somit auch des § 24 JMStV – ‚wesentlich gleich‘. Es bestehen keine wesentlichen Unterschiede in der Struktur, Funktion und den Kontrollmechanismen dieser beiden Teile des dualen Systems, die dazu führen könnten, diese beiden Normadressaten als ‚wesentlich ungleich‘ zu qualifizieren.

Allein die Tatsache, dass öffentlich-rechtliche Veranstalter kraft Gesetzes dem besonderen Programmauftrag des öffentlich-rechtlichen Rundfunks im dualen System verpflichtet sind, bietet noch keine Gewähr dafür, dass sie die hieraus resultierenden Bindungen auch tatsächlich beachten. Vielmehr ist auch im öffentlich-rechtlichen Sektor der dualen Rundfunkordnung mit relevanten Verstößen gegen jugendmedienschutzrechtliche Bestimmungen – wie hier § 5 Abs. 1 JMStV – zu rechnen. Eine durch eine Ordnungswidrigkeitenbewehrung effektive Rundfunkaufsicht ist daher auch im Verhältnis zu öffentlich-rechtlichen Veranstaltern nicht schon per se verzichtbar (so Degenhart ZUM 1997, 153, 154f.).

Die durch § 24 JMStV normierte Ungleichbehandlung zwischen privaten und öffentlich-rechtlichen Veranstaltern entbehrt jeder sachlichen Rechtfertigung. Ob gesetzgeberische Differenzierungen tatsächlich sachgerecht sind, muss anhand rechtlich vorgegebener Strukturen des jeweiligen Sachbereichs und der dort maßgeblichen Anknüpfungspunkte beurteilt werden. Die aktuell bestehende Aufsicht bei öffentlich-rechtlichen Rundfunkangeboten ist demnach inadäquat. Denn die Wahrung normativer Programmverbindungen, insbesondere auch jugendschutzrechtlicher Bindungen, ist primär der anstaltsinternen Kontrolle – und allenfalls nachrangig einer externen Staatsaufsicht – zugewiesen. Zudem wird die Wirksamkeit der anstaltsinternen Aufsicht dadurch entscheidend abgeschwächt, dass auch dieser für Verstöße gegen jugendmedienschutzrechtliche Bestimmungen keine Sanktionsinstrumente zur Verfügung stehen. Die Konzeption der Aufsicht im Bereich des öffentlich-rechtlichen

Rundfunks der bestehenden dualen Rundfunkordnung ist in ihrer aktuellen Ausgestaltung nicht adäquat, da weder die nur punktuell wirksame Programmaufsicht des Rundfunkrates noch die staatliche Aufsicht in ihrer geringen praktischen Relevanz effektive Sicherungen bewirken können. Die bestehenden Ungleichheiten in der Rundfunkaufsicht sind also gerade auch nicht durch die spezifischen grundrechtlichen Funktionen des öffentlich-rechtlichen Rundfunks bedingt (vgl. dazu Lesch, ZUM 2003, 45 f.; Degenhart, ZUM 1997, 153, 155 ff.).

Erschwerend kommt hinzu, dass es sich auch bei den öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten nicht um Staatsorgane bzw. Teile der unmittelbaren oder mittelbaren Staatsverwaltung handelt, die aus diesem Grund einer Unterwerfung unter Ordnungswidrigkeitentatbestände entzogen sein könnten. Denn auch die öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten sind zwar rechtsfähige Anstalten des öffentlichen Rechts, aber dennoch vom Staat unabhängig: Die öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten sind geschaffen worden, um in staatsunabhängiger Weise das Grundrecht der Rundfunkfreiheit wahrzunehmen. Dem dient die Organisationsform der staatsdistanzierten, sich selbst verwaltenden Anstalt (vgl. dazu Hartstein/Ring/Kreile/Dörr/Stettner, RStV, Kommentar, vor § 11 Rn. 10 f., 43). Insofern unterscheiden sich die öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten somit nicht wesentlich von privaten Rundfunkveranstaltern. Beide können sich auf dieselbe Grundrechtsposition im Rahmen von Art. 5 GG stützen.

Effektive Rundfunkaufsicht ist daher auch gegenüber öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten geboten. Ihre Programmfreiheit wird durch ein entsprechendes Aufsichtssystem, das Ordnungswidrigkeitentatbestände mit einschließt, nicht in höherem Maße tangiert als die Programmautonomie privater Rundfunkveranstalter.

Die in Ansehung des § 24 JMStV bestehende ‚Schieflage‘ (Hartstein/Ring/Kreile/Dörr/Stettner, § 24 JMStV Rn. 7, und § 49 RStV Rn. 7) widerspricht auch dem Grundsatz der Einheitlichkeit des Jugendschutzes. Diesem Grundsatz tragen die Vorschriften des JMStV dadurch Rechnung, dass die materiellen Vorschriften der §§ 1–11 JMStV – und damit auch § 5 Abs. 1 JMStV – uneingeschränk-

te Anwendung in beiden Bereichen des dualen Systems finden. Dies ist auch sachgerecht, denn Jugendschutz ist nicht „trennbar“. Die Verwirklichung eines effektiven Jugendschutzes ist insbesondere unabhängig von der gesellschaftlichen Organisationsform des Anbieters – privatrechtlich oder öffentlich-rechtlich – und unabhängig von der Art der Finanzierung – Werbeeinnahmen oder Gebühren – zu verwirklichen. Die Bundesländer Baden-Württemberg, Bayern und Sachsen haben daher in einer gemeinsamen Protokollerklärung zum JMStV betont, dass sie die Einbeziehung des öffentlich-rechtlichen Rundfunks mit seinen Angeboten in ein einheitliches Aufsichts- und Kontrollsystem im Jugendschutz über § 15 Abs. 2 Satz 2 JMStV hinaus für erforderlich halten (vgl. dazu Ukrow, Jugendschutzrecht, München 2004, Rn. 605 m. w. N.).

Die bestehende Rechtslage verstößt hingegen gegen den allgemeinen Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG. Denn wenn durch bestimmte Verhaltensweisen schutzwürdige Rechtsgüter in gleicher Weise verletzt oder gefährdet werden, so darf hinsichtlich der Geltung eines Tatbestands nicht danach differenziert werden, wer die fraglichen Normverstöße begeht. Gerade für Straftatbestände und Ordnungswidrigkeiten bedeutet eine Differenzierung nach Gruppen von Normadressaten eine nachhaltige Ungleichbehandlung und bedarf somit erhöhter Rechtfertigung.

Dennoch werden etwaige Verstöße öffentlich-rechtlicher Anbieter bzw. ihrer Mitarbeiter in § 24 JMStV nicht als bußgeldbewehrte Ordnungswidrigkeit sanktioniert. ‚Wesentlich Gleiches‘ – nämlich private und öffentlich-rechtlicher Anbieter in dem in Deutschland etablierten dualen Rundfunkssystem – wird somit ungleich behandelt. Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts bedarf es für eine derartige Ungleichbehandlung eines hinreichenden sachlichen Differenzierungsgrundes.

II. Keine sachliche Rechtfertigung dieser Ungleichbehandlung

Unterschiedliche Vorgaben für den öffentlich-rechtlichen und den privaten Rundfunk mögen zwar in bestimmten Bereichen geboten sein. Dies gilt jedoch nicht für den Bereich des Jugendschutzes und hier insbesondere

nicht für den Bereich der Ordnungswidrigkeiten, der aufgrund der Bußgeldbewehrung für die privaten Veranstalter besonders schwer wiegt. Es fehlt bereits an einem legitimen Zweck für eine Ungleichbehandlung: Die Amtliche Begründung zu § 24 JMStV (abgedruckt bei Hartstein/Ring/Kreile/Dörr/Stettner, § 24 JMStV) verweist lediglich darauf, dass durch § 24 JMStV ‚Der Komplex der Ordnungswidrigkeiten [...] neu geregelt‘ wird und damit die zuvor im RStV und MDStV geregelten Ordnungswidrigkeitentatbestände ‚zusammengefasst‘ werden.

Eine Auseinandersetzung mit der Frage der Sanktionierung von Jugendschutzverstößen öffentlich-rechtlicher Veranstalter findet – obwohl diese in der Literatur diskutiert wird (vgl. etwa Hartstein/Ring/Kreile/Dörr/Stettner, § 24 JMStV Rn. 7 und § 49 RStV Rn. 7; Degenhart, ZUM 1997, 153 ff.; Lesch, ZUM 2003, 44 ff.) – nicht statt. Sinn und Zweck der Ordnungswidrigkeitentatbestände kann daher einzig und allein eine Effektuierung des Jugendmedienschutzes sein: Verstöße von Rundfunkveranstaltern sollen praktikabel verfolgbar sein (vgl. insofern die Amtliche Begründung zu den Ordnungswidrigkeitentatbeständen des Bayerischen Mediengesetzes sowie die Ausführungen hierzu bei Hartstein/Ring/Kreile/Dörr/Stettner, § 49 RStV Rn. 5). Dieses Anliegen muss aber auch für die öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten gelten. Dementsprechend differenzieren weder Bußgeldbestimmungen in Spezialgesetzen noch einschlägige Strafbestimmungen zwischen öffentlich-rechtlichen und privaten Rundfunkveranstaltern (vgl. z. B. das Tabakwerbeverbot in § 53 Abs. 2 Vorläufiges Tabakgesetz i. d. Fassung vom 21.12.2006 und § 184c StGB; vgl. dazu auch Lesch, ZUM 2003, 44, 46).

Da ‚dem objektiv-rechtlichen Grundsatz der Gleichbehandlung das subjektiv-öffentliche Recht des Einzelnen auf Gleichbehandlung mit anderen und auf Unterlassung ungleicher Behandlung entspricht‘ (Lesch, ZUM 2003, 44, 46), kann sich ein privater Rundfunkveranstalter jedenfalls unter Berufung auf die Verletzung des Gleichheitssatzes gegen einen Bußgeldbescheid wenden (vgl. Hartstein/Ring/Kreile/Dörr/Stettner, Rn. 7 unter Verweis auf § 49 RStV Rn. 7; so auch Lesch, ZUM 2003, 44, 46). Denn eine Ungleichbehandlung der öffentlich-rechtlichen und der priva-

ten Rundfunkveranstalter ist – wie dargestellt – nicht durch einen sachlichen Differenzierungsgrund zu rechtfertigen.

Insofern beruft sich unsere Mandantin, [...] auch nicht auf eine ‚Gleichheit im Unrecht‘, denn vorliegend steht nicht die Frage, ob einzelne Sachverhalte aus dem Anwendungsbereich einer Norm – zu Unrecht – ausgenommen werden, sondern es werden gleichermaßen relevante Gruppen von Normadressaten hinsichtlich identischer Verhaltensweisen und Schutzgüter originär ungleich behandelt (vgl. dazu Degenhart, ZUM, 1997, 153, 165). Dies wirkt umso schwerer, als das Rechtsstaatsgebot, Art. 20 Abs. 3 GG, grundsätzlich eine Reaktion des Gesetzgebers auf rechtswidriges Verhalten fordert.

Die dem öffentlich-rechtlichen Rundfunk von der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zugewiesenen spezifischen Programmfunktionen können eine ‚Besserstellung‘ im Rahmen der Rundfunkaufsicht, insbesondere im Rahmen des Jugendschutzes, nicht rechtfertigen. Denn gerade wegen dieses Programmauftrags ist die Beachtung von Jugendschutzbestimmungen des Jugendmedienschutzstaatsvertrags notwendige Konsequenz aus der verfassungsrechtlichen Stellung des öffentlich-rechtlichen Rundfunks und deshalb umso dringender gefordert (vgl. dazu Degenhart, ZUM 1997, 153, 165).

Auch die Kommission für Jugendmedienschutz (KJM) weist in ihrem ‚Zweiten Bericht über die Durchführung der Bestimmungen des Staatsvertrags über den Schutz der Menschenwürde und den Jugendschutz in Rundfunk und Telemedien‘ für den Berichtszeitraum April 2005 bis März 2007, S. 57, explizit darauf hin, dass die gesetzlichen Bestimmungen des JMStV sowohl für die privaten als auch für die öffentlich-rechtlichen Programme gelten, dass aber ‚eine Gleichbehandlung bei Verstößen [...] nach wie vor nicht gegeben‘ sei. Weiter heißt es dort: ‚Seitens der privaten Veranstalter wiederholt eingeforderte gleiche Rechte für beide Säulen des dualen Rundfunksystems wurden im Berichtszeitraum aus Sicht der KJM nicht im Sinne des Jugendmedienschutzstaatsvertrags gewahrt. So waren auch bei öffentlich-rechtlichen Programmen Jugendschutzverstöße zu vermuten, deren Ahndung, so sie denn erfolgte, im Gegensatz zu den Verstößen in Privatprogrammen nicht öffentlich gemacht wurde.‘

Die KJM hatte daher im Berichtszeitraum auch wiederholt einzelne Fälle zum Anlass genommen, mit öffentlich-rechtlichen Anbietern in den Dialog zu treten, um, so die KJM, ‚die nach wie vor vorhandene Schieflage auszugleichen und auch die öffentlich-rechtlichen Anbieter sowohl zu einer offensiveren Aufsichtspraxis als auch zur öffentlichen Kommunikation dieser Aufsichtsfälle anzuhalten.‘

So äußerte sich die KJM etwa anlässlich der Erstausstrahlung der *Tatort-Folge Ab-schaum* im April 2004, die im Hauptabendprogramm der ARD um 20.15 Uhr ausgestrahlt wurde, schriftlich gegenüber der Leiterin des Ressorts Spielfilm/Serie bei dem Bayerischen Rundfunk kritisch zur zeitlichen Platzierung dieser *Tatort-Folge*. Ungeachtet dessen strahlte die ARD den Film im Juli 2006 erneut im Hauptabendprogramm um 20.15 Uhr aus. Auch dies wurde von der KJM schriftlich gegenüber dem Vorsitzenden der ARD kritisiert, die Kritik der KJM führte jedoch nicht zu einer ‚Einsicht‘ der öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten: Weder der Fernsehausschuss von Radio Bremen noch der ARD-Programmbeirat sahen – trotz der nachdrücklichen Hinweise der KJM – jugendschutzrechtliche Bedenken. Auch zahlreiche Filme, die von der Freiwilligen Selbstkontrolle der Filmwirtschaft (FSK) mit einer Kennzeichnung versehen werden, kommen in öffentlich-rechtlichen Programmen zu früheren Zeitpunkten zur Ausstrahlung, als dies nach den in § 5 JMStV festgelegten Sendezeitgrenzen der Fall sein dürfte. So wurde etwa im Programm von Arte im April 2006 im Hauptabendprogramm um 20.40 Uhr der Spielfilm *Django* gezeigt, der eine FSK-Kennzeichnung ‚nicht freigegeben unter 18 Jahren‘ hat – und demnach erst nach 23.00 Uhr (!) ausgestrahlt werden dürfte. Weitere Beispiele für die bestehende ‚Schieflage‘ in der Platzierungspraxis des öffentlich-rechtlichen Rundfunks sind bei einer Reihe von gewalthaltigen Filmen auszumachen, die mit der FSK-Freigabe ‚ab 12 Jahren‘ im Tagesprogramm ausgestrahlt wurden. So wurde etwa der Film *Jurassic Park* im Vormittagsprogramm des NDR an Weihnachten 2006 und der Film *Men in Black* im Dezember 2006 im Tagesprogramm des ZDF ausgestrahlt. Die geschilderten Beispiele beweisen, dass die bestehende Aufsichtspraxis bei den öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten nicht aus-

reicht, um die für das gesamte ‚duale System‘ geltenden Jugendschutzanforderungen zu verwirklichen. Dies sieht auch die KJM so, die in ihrem Bericht ausdrücklich erklärt hat, derartige Fälle auch in Zukunft aufzugreifen, um verstärkt auf die Umsetzung von gemeinsamen Jugendschutzstandards bei privaten und öffentlich-rechtlichen Anbietern hinzuwirken.

Da es sich bei den öffentlich-rechtlichen Anstalten auch nicht um ‚Träger öffentlicher Verwaltung‘ handelt, die kraft ihres grundrechtlichen Status staatsfrei, rechtsfähig und autonom in ihrer Programmgestaltung sind (vgl. dazu Lesch, ZUM 2003, 44, 45), und da der Gesetzgeber bei Erlass des JMStV ausdrücklich zu einem einheitlichen Jugendschutz im dualen System kommen wollte (vgl. Amtliche Begründung Ziff. 2, abgedruckt bei Hartstein/Ring/Kreile/Dörr/Stettner, JMStV, Kommentar, C 1.6.), gibt es im Ergebnis somit keine i. S. v. Art. 3 Abs. 1 GG wesentlichen Unterschiede hinsichtlich Struktur, Funktion und Kontrollmechanismen zwischen privaten Anbietern und den öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten, die die bestehende Ungleichbehandlung zwischen privaten und öffentlich-rechtlichen Anbietern rechtfertigen könnten.“

Diese Auffassung entspricht vollumfänglich der Sehweise des Gerichts, so dass darauf Bezug genommen wird.

Damit liegt aber eine grundgesetzwidrige Ungleichbehandlung der Redakteure der privatrechtlichen Fernsehanstalten vor, da gegen den Redakteur einer öffentlich-rechtlichen Sendeanstalt bei gleichem Verhalten ein Bußgeld überhaupt nicht hätte verhängt werden dürfen, obwohl, hätte ein öffentlich-rechtlicher Sender dieselbe Sendung zur selben Zeit ausgestrahlt, die Entwicklung von Kindern in gleicher Form beeinträchtigt worden wäre.

Die Vorlegungsfrage ist daher entscheidungserheblich, da bei Verfassungswidrigkeit der zitierten Vorschrift der Betroffene freizusprechen wäre.