



**Institut für Rundfunkökonomie
an der Universität zu Köln**

Martin Bullinger

**Deregulierung des Rundfunks
als Folge technischer Konvergenz?
Die rechtswissenschaftliche Sicht**

**Arbeitspapiere
des Instituts für Rundfunkökonomie
an der Universität zu Köln**

Heft 151

Köln, im Juli 2001

Arbeitspapiere des Instituts für Rundfunkökonomie

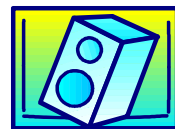
ISSN der Arbeitspapiere: 0945-8999

ISBN des vorliegenden Arbeitspapiers 151: 3-934156-41-X

Schutzgebühr 7,-- DM / 3,50 €

Die Arbeitspapiere können im Internet eingesehen
und abgerufen werden unter der Adresse
<http://www.rundfunkoekonomie.uni-koeln.de>

Mitteilungen und Bestellungen richten Sie bitte per Email an:
rundfunkinstitut@cs.com
oder an die unten genannte Postanschrift



**Institut für Rundfunkökonomie
an der Universität zu Köln**

Hohenstaufenring 57a

D-50674 Köln

Telefon: (0221) 23 35 36

Telefax: (0221) 24 11 34

Martin Bullinger

Deregulierung des Rundfunks als Folge technischer Konvergenz? Die rechtswissenschaftliche Sicht*

1. Hinübergleiten von Randbereichen des Rundfunks in deregulierte Dienste	1
1.1. Fehlende inhaltliche Auswirkung des digitalen Sammeltransports.....	1
1.2. Unklare Identität des Rundfunks als Rutschbahn zu den Mediendiensten	2
1.3. Hohe meinungsbildende Wirkung als Grundlage für eine hohe Regulierung des Rundfunks.....	3
2. Teilweise Auflösung des Rundfunks in deregulierungsfähige Dienste	4
3. Deregulierung heimischer Anbieter auf globalen Netzen	6
3.1. Nationale Sonderpflichten als einseitige Belastung im globalen Wettbewerb.....	6
3.2. Übergangsweise verschärfte nationale Abriegelung zum Machterhalt.....	7
3.3. Verstärkte Dualität privatwirtschaftlicher und öffentlicher Anbieter.....	8
4. Regulierung und Deregulierung des offenen Zugangs zu konvergenten Netzen	9
4.1. Neue „Flaschenhalse“	9
4.2. Vielfaltverzehr durch Konzentration.....	11
4.3. Vielfaltgewinn durch individualisierten Zugang.....	12
5. Zusammenfassung	14

* Das vorliegende Referat hat der Verfasser, Universität Freiburg, auf der Veranstaltung „Deregulierung des Rundfunks im Zuge technischer Konvergenz?“ vorgetragen, die am 11. Mai. 2001 vom Institut für Rundfunkrecht und vom Institut für Rundfunkökonomie an der Universität zu Köln veranstaltet wurde. Alle auf dieser Veranstaltung vorgetragenen Referate werden in Kürze, zusammen mit dem Vorwort, dem Schlusswort und den Diskussionsbeiträgen, in Band 9 der Reihe „Schriften zur Rundfunkökonomie“, Vistas Verlag Berlin, veröffentlicht.

Martin Bullinger

Deregulierung des Rundfunks als Folge technischer Konvergenz? Die rechtswissenschaftliche Sicht

Technische Konvergenz als solche bedeutet für den Rundfunk etwas höchst Banales. Er tritt dem Modell nach mit anderen Medien und Kommunikationsdiensten in einen „Verkehrsverbund“ und erreicht sein Publikum im Wege eines digitalen „Sammeltransports“ auf multifunktionalen Transportwegen über multifunktionelle Empfangsanlagen. Fernsehprogramme lassen sich etwa im Internet über Telefonleitungen auf den Heimcomputer übertragen.

Die Frage ist aber, ob diese technische Annäherung¹ im Verkehrsverbund auch eine innere Annäherung des Rundfunks an die anderen Medien und Kommunikationsdienste bewirkt, also zu einer medialen Konvergenz hinführt.² Rechtliche Voraussetzungen für die bisher besonders intensive Regulierung des Rundfunks könnten dadurch entfallen. Damit würde aus der Banalität des Verkehrsverbunds eine medienpolitische Sprengladung.

1. Hinübergleiten von Randbereichen des Rundfunks in deregulierte Dienste

Technische Konvergenz trägt als erstes zur schleichenden Deregulierung eines weit verstandenen Rundfunks im Grenzbereich zu deregulierten Diensten bei:

1.1. Fehlende inhaltliche Auswirkung des digitalen Sammeltransports

Eine solche Deregulierung wird nicht schon dadurch bewirkt, dass Rundfunk mit deregulierten Diensten verschachtelt befördert wird. Auf konvergenten Netzen fließen zwar in einem breiten digitalen Datenstrom vermischt kleinste Informationsbausteine aus zulassungsbedürftigen Rundfunkprogrammen, deregulierten Mediendiensten³ und freien Telefongesprächen. Sie werden zu den Adressaten herausgeleitet und zusammengesetzt. Die gemeinsam transportierten digitalen Bausteingruppen beeinflussen aber nicht wechselseitig ihre Eigenart und ihre Regulierung, so wenig wie körperliche Güter, die auf Containerschiffen in getrennten Containern befördert werden. Enthält ein Container revolutionäre Schriften, ein ande-

¹ Konvergenz ist nicht Deckungsgleichheit (das wäre „Kongruenz“), sondern Annäherung (geometrisch: zweier Linien).

² Das Grünbuch der Europäischen Kommission zur „Konvergenz der Branchen Telekommunikation, Medien und Informationstechnologien und ihren ordnungspolitischen Auswirkungen“ v. 3. 12. 1997 neigt dazu, einen solchen Übergang als vorgegeben erscheinen zu lassen, was in den Stellungnahmen mancher Mitgliedstaaten und Organisationen kritisch angemerkt wird, etwa im Kommentar der spanischen Verwaltung vom 2. 7. 1998, schon unter Nr. 1 der allgemeinen Ausführungen.

³ Dazu unten 1.2.



rer Tomaten, der dritte Arzneimittel und der vierte Feuerwerkskörper, bewirkt die Konvergenz des Transports keine Konvergenz der Inhalte und ihrer staatlichen Regulierung. Nichts anderes gilt für den „Containertransport“ von „Informationsbausteinen“ im digitalen Datenstrom.

1.2. Unklare Identität des Rundfunks als Rutschbahn zu den Mediendiensten

Dennoch gerät der von deregulierten Diensten gewissermaßen umspülte Rundfunk in seinen Grenzbereichen auf eine „Rutschbahn“ zur Deregulierung. Denn das Gesetz versagt ihm eine klar abgegrenzte Identität jedenfalls in dem weiten Sinne, der ihm herkömmlich beigelegt wird. Der Rundfunkstaatsvertrag der Länder⁴ bestimmt zwar ganz in diesem weiten Sinne, Rundfunk sei jede für die Allgemeinheit bestimmte Darbietung unter Benutzung elektromagnetischer Schwingungen. Er nimmt davon aber pauschal alle „Mediendienste“ aus. Sie sind vom Mediendienste-Staatsvertrag der Länder zwecks Förderung freier technischer und wirtschaftlicher Entwicklung von jedem Zulassungs- oder Anzeigeeerfordernis freigestellt,⁵ obwohl sie sich wie der Rundfunk an die Allgemeinheit richten. Der Mediendienste-Staatsvertrag vermeidet seinerseits eine klar abgrenzende Definition der deregulierten Mediendienste und gibt nur Regelbeispiele.⁶ Pauschal nimmt er von den Mediendiensten alles aus, was nach dem Rundfunkstaatsvertrag Rundfunk ist. Diese leerlaufende Hin- und Herverweisung schafft materiell-rechtlich keine klare Abgrenzung. Auch verfahrensrechtlich ist nicht für eine sachbezogene Identifizierung des Rundfunks gesorgt, sondern eine „Rutschbahn“ zur Deregulierung geschaffen. Denn ein neuer Dienst darf von der territorial zuständigen Landesmedienanstalt nur dann als „Rundfunk“ eingestuft und damit ihrer Zulassung unterworfen werden, wenn alle anderen 14 Landesmedienanstalten zustimmen,⁷ was nicht leichthin geschehen wird. Im Zweifel ist also anzunehmen, dass ein neuer Dienst den deregulierten Mediendiensten zugerechnet wird.

Soll Rundfunk nicht in dieser Weise von schleichender Deregulierung seiner Randbereiche erfasst und dadurch möglicherweise im ganzen infiziert werden, wird man versuchen müssen, ihn auf den Bereich zu konzentrieren, in dem seine

⁴ I.d.F. des Fünften Rundfunkänderungsstaatsvertrages von 2000, § 2 I.

⁵ §§ 2 I, 4 des MDStV von 1997 i.d.F. von 2000. Dazu Engel-Flehsig/Maennel/Tettenborn, Neue gesetzliche Rahmenbedingungen für Multimedia, Heidelberg 1997, S. 7 ff. Koordiniert geregelt und ebenso zulassungs- wie anmeldefrei sind die „Teledienste“ nach §§ 2, 4 des Informations- und Kommunikationsdienstegesetzes des Bundes v. 22. 7. 1997 (BGBl. I 1997 S. 1870). Dabei handelt es sich um Dienste, die für eine „individuelle Nutzung“ bestimmt sind wie z.B. Telebanking und Angebote im Internet; ausgenommen sind Rundfunk und Mediendienste, ohne daß eine klare Abgrenzung versucht würde.

⁶ § 2 II MDStV führt u.a. den Abruf von Texten und Bildern aus elektronischen Speichern auf.

⁷ § 20 II RStV. Dennoch besteht in der Praxis offenbar die Sorge, neue Mediendienste könnten als zulassungsbedürftiger Rundfunk eingestuft werden, mit der Folge, dass gegen die Veranstalter Ordnungswidrigkeitenverfahren eingeleitet werden. Trotz der Möglichkeit, die „rundfunkrechtliche Unbedenklichkeit“ durch die zuständige Landesmedienanstalt feststellen zu lassen, wird dadurch die Bereitschaft geschwächt, in Dienste zu investieren, die ohnehin hohe finanzielle Risiken mit sich bringen. Ohne Investitionen in neue Dienste aber erhalten Übertragungsnetze nicht die Einnahmen, die es erlauben, sie zu leistungsfähigen Universalnetzen auszubauen.

Eigenart deutlich eine besondere Regulierung rechtfertigt. Diese Eigenart kann jedenfalls nicht mehr in dem technischen Merkmal telekommunikativer Übertragung für eine unbestimmte Allgemeinheit gesehen werden. Denn dieses Merkmal teilt der Rundfunk mit den Mediendiensten.

1.3. Hohe meinungsbildende Wirkung als Grundlage für eine hohe Regulierung des Rundfunks

Die Erkenntnis, dass im Zeichen technischer Konvergenz die Regulierungsbedürftigkeit des Rundfunks wie anderer Medien oder Kommunikationsformen nicht mehr nach ihrer Übertragungstechnik beurteilt werden kann, breitet sich europaweit aus. Denn alles schwimmt dem Modell nach in demselben digitalen Datenstrom. Vielmehr muss auf inhaltliche Kriterien abgestellt werden, vor allem darauf, welche meinungsbildende Bedeutung ein Medium oder ein Kommunikationsdienst nach Inhalt und Darbietungsweise typischerweise für Gesellschaft und Staat besitzt.⁸ Für die Regulierung von periodischen Masseninformatoren in Textform dürfte es danach nicht mehr entscheidend darauf ankommen, ob sie auf Papier als Zeitungen oder im digitalen Datenstrom zugestellt werden.

In der Bundesrepublik ist die Deregulierung der „Mediendienste“ damit begründet worden, sie hätten typischerweise einen geringeren Einfluss auf die Bildung der öffentlichen Meinung als der Rundfunk.⁹ Für den Rundfunk wäre danach das entscheidende Kriterium seiner besonderen Regulierungsbedürftigkeit der starke Einfluss auf die öffentliche Meinung. Rechtssicherheit ist mit diesem Kriterium aber nicht gewonnen.

Auf der Suche nach einer auch im Rahmen der technischen Konvergenz rechtssicheren Identitätsbestimmung des hoch regulierten Rundfunks stößt man auf die neueste Rechtsprechung des BVerfG. Sie sieht das Kennzeichen des Rundfunks und seiner Programme darin, dass eine „auf längere Zeit angelegte, planmäßige und strukturierte Abfolge von Sendungen und Beiträgen“ geboten wird.¹⁰ Zuschauer und Hörer werden dadurch in besonderer Weise eingebunden und in ihrer Meinungsbildung beeinflusst.¹¹ Damit wird der Kernbereich des klassischen

⁸ Vgl. etwa das Arbeitsdokument der Kommission „Zusammenfassung der Ergebnisse der öffentlichen Konsultation zum Grünbuch zur Konvergenz“ v. 29. 7. 1998, zu Frage 7 (Notwendigkeit einer „technologie- und plattformunabhängigen“ Regelung, gleicher Regelung für alle Inhaltsdienste, abgestuft aber nach der Steuerungsmöglichkeit für den Benutzer); in der definitiven Fassung (KOM (1999) 108 final v. 10. 3. 1999) wird es (Zusammenfassung) zu den Kernaussagen der öffentlichen Konsultation gerechnet, dass technische Übertragungsmöglichkeiten (Infrastrukturnetze) ohne Rücksicht auf die beförderten Dienste einheitlich geregelt werden sollen. Davon gesondert sollen die Inhaltsdienste nach ihren spezifischen Eigenheiten und den dafür geltenden ordnungspolitischen Zielen die ihnen angemessene Regelung erfahren.

⁹ Dazu etwa Engel-Flechsig/Maennel/Tettenborn a.a.O. S. 14. Schoch (VVdStRL 57, 158, 197) will den Einfluss eines „Neuen Dienstes“ auf die öffentliche Meinung zum Kriterium für die Entwicklung eines dienstespezifischen, abgestuften Regelungssystems machen, ohne auf die begriffliche Zuordnung zum „Rundfunk“ abzustellen. Gegen einen konzentrierten Rundfunkbegriff etwa Hoffmann-Riem, Regulierung der dualen Rundfunkordnung, Baden-Baden 2000, S. 229 ff.

¹⁰ BVerfGE 97, 298, 310 ff. v. 20. 2. 1998 zum bayerischen Privatfunk.

¹¹ Dazu eingehend Bullinger/Mestmäcker, Multimediendienste, Baden-Baden 1997, S. 51 ff.



Rundfunks und vor allem des Fernsehens gekennzeichnet, für den sich in der Tat am ehesten eine besondere Regulierung rechtfertigen lässt.

Die unterschiedliche Regelungsbedürftigkeit von Medien und Kommunikationsdiensten nach ihrer spezifischen meinungsbildenden Kraft tritt bereits in einer frühen Entscheidung des BVerfG zutage, dem Lebach-Urteil.¹² Hier hatte sich das Gericht mit der Frage zu beschäftigen, in welchem Maße die menschliche Persönlichkeit rechtlichen Schutz gegen mediale Berichterstattung verdient, im konkreten Fall die Persönlichkeit eines Soldatenmörders gegenüber einem Nachspielen des Mordgeschehens im Fernsehen. Dabei schrieb das Gericht die höchste meinungspärende Wirkung dem (klassischen) Fernsehen zu. Es stellt den Zuschauer in eine fortlaufende Abfolge gefilmter Ereignisse und vermittelt ihm dadurch leicht die Illusion des Dabeiseins, im Gegensatz zu eher distanzierenden Medien wie der bebilderten Presse, dem Kino und dem Hörfunk.

Nicht zuletzt mit dieser spezifischen Suggestions- und Faszinationswirkung wird später in der Rundfunkrechtsprechung die hohe Regulierung „des Rundfunks“ gerechtfertigt.¹³ Diese Begründung passt eigentlich schon kaum auf den Hörfunk, vor allem aber nicht auf Mediendienste wie das „Fernkino“, das in verschiedenen Formen einzelne Filme isoliert und kostenpflichtig auf den häuslichen Bildschirm bringt, etwa in Gestalt des jederzeit möglichen Abrufs aus einem Filmarchiv.

So ist der schleichende „Substanzverlust“ des hochregulierten Rundfunks in seinen Grenzbereichen zugunsten konvergent mittransportierter deregulierter Mediendienste geeignet, den Rundfunk stärker auf seinen Kernbereich planmäßig ablaufender redaktionell gestalteter Programme vor allem des klassischen Fernsehens zurückzuführen und dadurch zu festigen.

2. Teilweise Auflösung des Rundfunks in deregulierungsfähige Dienste

Technische Konvergenz bewirkt für den Rundfunk aber nicht nur extern ein letztlich identitätsförderndes „Abschmelzen“ zugunsten von Mediendiensten, die wegen ihres typischerweise geringeren Einflusses auf die Meinungsbildung dereguliert sind. Vielmehr trägt Konvergenz auch intern dazu bei, dass Vollprogramme, die für die Meinungsbildung in der offenen Demokratie besonders wichtig sind, ganz oder teilweise in ihre verschiedenen Sparten oder gar Einzelsendungen aufgelöst werden. Soweit diese „Spaltprodukte“, etwa gesonderte Spartenprogramme für jede Sportart und jedes Film-Genre, vom Tischtennisprogramm bis zum Tierfilmprogramm, für sich allein typischerweise nur sehr begrenzten Einfluss auf die staatsbürgerlich relevante Meinungsbildung ausüben, bieten sie sich für eine Deregulierung an.

Die Einzelsendungen Sparten rundfunktypisch in ein redaktionell gestaltetes Gesamtprogramm einzubinden, ist auf konvergenten Verbreitungswegen mit ihrer

¹² BVerfGE 35, 202, 226 ff.

¹³ So etwa BVerfGE 90, 87 (Rundfunkfinanzierungsurteil).

hohen Übertragungskapazität nicht mehr notwendig und für die Anbieter auch nicht mehr unbedingt lohnend. Filme etwa lassen sich in dem großen digitalen Datenstrom in vielfältigen Formen möglicherweise ertragreicher verwerten. Ein Fernsehfilm kann zum Kauf angeboten und dem Käufer nach seiner Wahl in Form einer Videokassette zugesandt, individuell auf das häusliche Empfangsgerät abgespielt, zum Abruf aus einem für jedermann zugänglichen elektronischen Archiv freigegeben oder im Rahmen einer zeitlichen Abfolge kostenpflichtiger Filme (pay-per-view) zum Einschalten und Kopieren eröffnet werden. Um eine Art der „Vermarktung“ von Filmen geht es auch, wenn ein aus Abonnements oder Werbung finanziertes Film-Spartenprogramm einfach Film an Film reiht.

Die Frage ist, ob in dieser Kette von Verwertungsvarianten audiovisueller Produkte überhaupt noch der mediale Charakter einer breit meinungsbildenden Darstellung politischer und kultureller Vielfalt überwiegt, der eine besondere rundfunkrechtliche Regulierung zu rechtfertigen vermag. Das Schwergewicht verlagert sich jedenfalls zum Teil, besonders im privatwirtschaftlichen Rundfunk, auf die wirtschaftstypische Verwertung einzelner audiovisueller Produkte. Hierfür ist eher die wirtschaftsnahe Regulierung der Mediendienste und Teledienste oder eine voll wirtschaftsrechtliche Ordnung angemessen, die u. a. den spezifischen Auswirkungen telekommunikativer Verbreitung auf andere Vertriebsformen Rechnung trägt.¹⁴

„Spaltprodukte“ des Rundfunks, die danach als Vertriebsformen audiovisueller Produkte dem Markt überlassen werden können, öffnen sich in ihrer Darbietungsweise leichter als die klassischen Vollprogramme dem Erfindungsreichtum der Anbieter, müssen aber in freiem Wettbewerb zahlungsbereite Nachfrage wecken.

Verschieben sich so ausdifferenzierte Formen des alten „Rundfunks“ mehr oder weniger vom Rundfunk- oder Medienbereich in den Wirtschaftsbereich, kommen auch stärker die Regulierungskompetenzen des Bundes für die Wirtschaft ins Spiel. Diese Akzentverschiebung reicht aber nur dann dazu aus, die Medienkompetenzen der Länder zugunsten der Wirtschaftskompetenzen des Bundes mit Einschluss der Telekommunikationskompetenz zu verdrängen, wenn sie die Eigenart des Dienstes entscheidend umprägt. Dafür lassen sich nicht leicht griffige Kriterien entwickeln. Dies hat sich bei dem Versuch erwiesen, die landesrechtlich geregelten „Mediendienste“ von den bundesrechtlich geregelten „Telediensten“ abzugrenzen.¹⁵ Die Regulierung aspektweise aufzuteilen, etwa dem Bund für den gesam-

¹⁴ Dazu näher Bullinger-Mestmäcker, *Multimedien Dienste*, Baden-Baden 1997, insb. S. 69 ff. 157 ff. In ähnlicher Weise unterscheidet Rolf H. Weber (Symposium Schluep – Querbezüge zwischen Kommunikations- und Wettbewerbsrecht, Hrsg. von Rolf H. Weber, Zürich 1998, S. 40 f., schwerpunktmäßig zwischen politisch-kulturellem Rundfunk und wirtschaftlichen Diensten. Einen solchen beweglichen Ansatz verwirft Gersdorf, FS Engelschall, Baden-Baden 1996, S. 163 ff. Vgl. aber Scholz, FS Kriele, München 1997, S. 523 ff.

¹⁵ S. o. mit Fn. 5. Dazu eingehend Christoph Meier in Roßnagel (Hrsg.), *Recht der Multimedia-Dienste*, Kommentar, München 1999, unter A II und zu § 2 MDStV. Die Abgrenzung wird verbreitet als schwer nachvollziehbar angesehen, etwa von Hoffmann-Riem/Schulz/Held, *Konvergenz und Regulierung*, Baden-Baden 2000, S. 56 ff. mit vielen Nachweisen. Verständnissvoll etwa Hochstein, NJW 1997, 2977, 2978 ff.; Roßnagel, NVwZ 1998, 1, 3. Vgl. auch Ladeur, ZUM 1998, 261 und ArchPT 1997 S. 193 ff., insb. 197.



ten Jugendschutz und den Ländern für die gesamte Vielfaltspflege zuzuweisen oder umgekehrt, oder aber Bund und Länder in einer Gemeinschaftsaufgabe zusammenzuführen, bedürfte mindestens teilweise einer Verfassungsänderung, mit der kaum zu rechnen ist. So bleibt eher der Weg einer koordinierten Gesetzgebung und Aufsicht, wie er für Mediendienste und Teledienste schon teilweise verwirklicht worden ist.¹⁶

Je stärker sich der Schwerpunkt ausdifferenzierten Rundfunks vom Medialen auf das Wirtschaftliche verlagert,¹⁷ umso mehr kommen auch gemeinschaftsrechtliche Bindungen zur Geltung.¹⁸

3. Deregulierung heimischer Anbieter auf globalen Netzen

Noch weitergehend ist zu überlegen, ob sich Rundfunk nicht insgesamt herkömmlicher nationalstaatlicher Regulierung in dem Maße entzieht, in dem er auf konvergenten Netzen weltweit verbreitet wird und in einen globalen Wettbewerb tritt.

3.1. Nationale Sonderpflichten als einseitige Belastung im globalen Wettbewerb

Das Regulierungsproblem tritt besonders am Internet zutage. Hier werden Computerbesitzer nach und nach in die Lage versetzt, sich weltweit unter Millionen von Informationen auch in Rundfunkprogramme einzuschalten, die zunehmend in diesem Netz weiterverbreitet werden.¹⁹ Über Satellitennetze lässt sich ebenfalls eine globale Verbreitung aufbauen. Soweit nationale Rundfunkveranstalter dadurch in einen globalen Wettbewerb des Vertriebs audiovisueller Produkte gestellt werden, hindern ihre nationalen Sonderpflichten sie daran, sich mit ihrem Angebot voll den Erfordernissen des Weltmarktes anzupassen. Bisher ist die finanzielle Belastung durch diese Sonderbindungen deshalb erträglich, weil die nationale Bewirtschaftung knapp gehaltener Übertragungsmöglichkeiten die heimischen Veranstalter so weit wie möglich gegen Konkurrenz von außen schützt. Eben dieser Schutz droht nun zu erodieren, im Internet wie auf globalen Satellitennetzen.²⁰

¹⁶ S. die Protokollerklärung aller Länder zum MDStV, abg. bei Meier a.a.O.

¹⁷ Allgemein sieht Schoch einen mit der Fortentwicklung der Informationstechnologie verbundenen Bedeutungszuwachs der Marktkräfte, der Privatisierung und Kommerzialisierung, VVDStRL 57, 1158, 172 ff. S. auch oben mit Fn. 14.

¹⁸ Zur europarechtlichen Problematik der „Ambivalenz der Medien als Kultur- und Wirtschaftsgut“ eingehend Schwarze in Schwarze/A. Hesse (Hrsg.), Rundfunk und Fernsehen im digitalen Zeitalter, Baden-Baden 2000, S. 87 ff., insb. 98.

¹⁹ Zur geistigen Sprengkraft des Internet Engel, The Internet and the Nation State, 1999 (Heft 21 der Schriftenreihe des Max-Planck-Instituts zur Erforschung von Wirtschaftssystemen), etwa S. 40 ff. Man muss allerdings damit rechnen, dass urheberrechtliche Sperren der Verbreitung außerhalb des zugelassenen Sendegebiets daran hindern könnten, Rundfunkprogramme über Internet global individuellem Zugriff zugänglich zu machen.

²⁰ Hierzu und zum Folgenden Bullinger, Medien, Pressefreiheit, Rundfunkverfassung, in FS BVerfG 2001, unter IV; Holzengel, Der spezifische Funktionsauftrag des ZDF, 1999, S. 74 f. Dabei wirken sich z. B. „Vielfaltklauseln“ für die Vergabe von drahtlosen wie Kabelfrequenzen i.d.R. dahin aus, dass Aspekte heimischer Vielfalt den Vorzug vor fremder Vielfalt erhalten. Zu den

3.2. Übergangsweise verschärfte nationale Abriegelung zum Machterhalt

So verwundert es nicht, dass zur Zeit hier und da versucht wird, die Globalisierung konvergenter Netze mit hoher Kapazität hinauszuschieben oder zu entschärfen²¹ und die jahrzehntelang kultivierte Frequenzknappheit als Grundlage intensiver Regulierung des Rundfunks möglichst zu bewahren oder durch neue „Flaschenhälse“ zu ersetzen (s. u. 4.1.).

- Dabei geht es *Parlamenten* und *Regierungen* sowie *Rundfunkaufsichtsbehörden* der Nationalstaaten nicht allein darum, einen nationalen und subnationalen Rundfunk zu erhalten, um heimische politische und kulturelle Vielfalt und Identität dargestellt zu sehen. Dahinter steht auch das Bestreben, in einem gewissen Maße Herrschaft über den Rundfunk zu behalten.²² Ein Nationalstaat, der seinen Rundfunkveranstaltern nicht mehr knappe Frequenzen und damit einen gewissen Schutz gegen Konkurrenz verschaffen kann, vermag von ihnen nicht mehr ohne weiteres ein legitimes Maß an kulturellem Wohlverhalten zu erwarten.

Solche Erwägungen mögen dazu beitragen, dass die Kabelnetze auch im Zuge ihres stufenweisen Ausbaus zu konvergenten digitalen Universalnetzen so weit und so lange wie möglich unter gesetzlicher und aufsichtsbehördlicher Belegungskontrolle gehalten werden.²³ Die medienrechtliche Vergabe der vorerst noch relativ knappen *terrestrischen* Frequenzen wird zum entscheidenden Instrument nationaler Planung und Machtausübung.²⁴

- Rundfunkveranstalter, die mit Frequenzen versorgt sind, suchen einen Kapazitätzuwachs möglichst an sich zu ziehen, um Konkurrenz zu vermeiden.
- Die *Betreiber* privatisierter Kabelnetze sehen im Ausbau konvergenter Universalnetze mit hoher Übertragungskapazität nicht nur Vorteile. Nähert sich die

Problemen der Durchsetzbarkeit staatlicher Regulierung allgemein v. Bonin, Die Kontrolle digitaler Kommunikationsinhalte, Baden-Baden 2000, S. 162 ff.

²¹ So sieht der französische Premierminister Jospin die politische Aufgabe darin, Europa nicht in einer allgemeinen Globalisierung aufgehen zu lassen und nicht nach reinen Marktgesetzen der Invasion von Kulturgütern aus einer fremden Quelle sowie der Konzentration der Kulturindustrie auszusetzen (s. Le Monde v. 29. 5. 2001, S. 2; im Wortlaut <http://www.premier-ministre.gouv.fr>, Discours, Intervention sur l'avenir de l'Europe élargie, insbesondere unter I vor 1, II 1).

²² Die aus der Rundfunkfreiheit nach Art. 5 I 2 GG abgeleitete Staatsfreiheit schließt eine indirekte Einflussnahme nicht aus, etwa über einen sorgsam mit einer Regierungsmehrheit ausgestatteten Rundfunkrat oder Verwaltungsrat auf die Besetzung wichtiger Posten der Rundfunkanstalt. Allgemein zur Bedeutung staatlicher Herrschaft über die Informationstechniken Bullinger in Kloepfer (Hrsg.), Technik und Technikrechtsentwicklung, 2000, S. 149, 151 ff.

²³ § 52 II – V RStV belässt dem Kabelbetreiber von der digitalen Zusatzkapazität für Fernsehen und Mediendienste nur ca. 1/3 zur freien Verfügung, und Abs. VI überlässt die Belegung mit Hörfunk ganz dem Landesrecht. Die Frage, ob dies mit der verfassungsrechtlichen Garantie privatwirtschaftlicher Betriebsweise der Telekommunikation nach Art. 87 f II GG zu vereinbaren ist, soll hier nicht geprüft werden.

²⁴ Vgl. etwa §§ 18 II, 53 I bwLMedG 1999: die Verbreitungsgebiete regionaler Hörfunkprogramme werden so festgelegt, dass sie sich möglichst nicht überschneiden und dem gebietszuständigen einzigen Veranstalter eine Konkurrenz um Publikum und Werbeeinnahmen ersparen, um seine Finanzierung zu optimieren. Ein Zusammenschluss der drei Regionalprogramme zu einem einzigen Landeshörfunkprogramm wird begünstigt.



Kapazität einem Überfluss, lässt sie sich weniger ertragreich vermarkten. Geringere Ertragsaussichten wiederum verringern den Anreiz dazu, in die Kapazitätserhöhung zu investieren, etwa ein Kabelnetz von 30 auf 600 Kanäle auszubauen, solange nicht in hohem Maße zusätzliche Geschäftszweige wie die Vermarktung von Inhalten erschlossen werden können.²⁵

3.3. Verstärkte Dualität privatwirtschaftlicher und öffentlicher Anbieter

Trotzdem nehmen nicht wenige Beobachter an, dass eine Politik nationaler Frequenzbewirtschaftung auf Dauer die digitale Globalisierung des Rundfunks auf konvergenten Netzen nicht aufhalten kann, so wenig wie gedämpftes Interesse der Betreiber von Netzen definitiv deren Ausbau zu digitalen Universalnetzen zu verhindern vermag. Denn Staaten und Unternehmen versprechen sich von der digitalen Globalisierung letztlich wirtschaftlichen Aufschwung.

Deshalb wird jetzt schon überlegt, wie die legitimen Ziele nationaler Rundfunkpolitik auch im Rahmen eines global offenen Rundfunks erhalten werden können. Erwogen wird vor allem, zwar den heimischen privatwirtschaftlichen Rundfunk stufenweise aus seinen Sonderbindungen zu entlassen und dadurch für den globalen Wettbewerb zu rüsten²⁶, den öffentlichen Rundfunk aber umso stärker zur Erhaltung nationaler und regionaler Identität im Rahmen europäischer und weltweiter Vielfalt wirken zu lassen. Ein entsprechendes Umdenken auch der Verfassungsgerichte deutet sich in ersten Anzeichen an.²⁷

Bei dieser Lösung müssen die beiden divergierenden Formen des Rundfunks ausgebaut werden, die das sog. duale System idealtypisch kennzeichnen: ein privatwirtschaftlicher Rundfunk, der sein Angebot nach den Wünschen einer möglichst breiten Mehrheit des Publikums ausrichtet, um hinreichende Zahlungsbereitschaft bei Werbeagenturen, Zuschauern und Hörern zu wecken; ein öffentlicher Rundfunk, der das Publikum nach den Erfordernissen einer offenen Demokratie informiert, bildet und unterhält und dafür aus öffentlichen Mitteln finanziert wird.

Dieser Dualismus wird aber gerade im Zeichen technischer Konvergenz und ihrer Folgeerscheinungen nicht leicht zu erhalten sein. Denn die öffentlichen Rundfunkträger müssen ebenfalls bestrebt sein, sich zu modernisieren. Sie suchen auf den

²⁵ Vgl. dazu. den Bericht der Kommission zur Ermittlung der Konzentration im Medienbereich (KEK) über die Entwicklung der Konzentration und über Maßnahmen zur Sicherung der Meinungsvielfalt im privaten Rundfunk, Berlin 2000 (VISTA Verlag), Kap. I unter 1.3.1.1 (S. 212 f.); Pierre Meyrat, Die digitale Zukunft im Kabel-TV, Vortrag (hekt.) auf dem Euroforum „Kabel-TV-Netze“ am 19./ 20. Mai 1999 in Köln.

²⁶ Sehr weitgehend in dieser Richtung etwa das Gutachten des Wissenschaftlichen Beirats beim Bundeswirtschaftsministerium über eine „offene Medienordnung“ v. 18. 11. 1999, BWiDok Nr. 473; dazu kritisch Kübler, ZRP 2000 S. 131. Der Entwurf eines saarländischen Mediengesetzes vom April 2001 will für lediglich landesweit verbreiteten privaten Rundfunk (für den insoweit keine zwingenden Vorgaben des RStV bestehen) auf das Erfordernis vorausgehender medienanstaltlicher Genehmigung verzichten (§ 50) und die Rundfunkfreiheit stärker der Pressefreiheit annähern (§§ 3, 4 mit Begründung), behält aber für die Verteilung knapper Übertragungskapazitäten Kriterien landespolitischer Vielfaltspflege bei (§§ 53, 54).

²⁷ Dazu und zum Folgenden Bullinger, FS BVerfG 2001, unter IV.

konvergenten Netzen mit ihrer vervielfachten Übertragungskapazität selbst an der Ausdifferenzierung des medialen Angebots teilzuhaben.²⁸ Dadurch geraten sie aber leicht in eine wirtschaftstypische Verwertungskette für audiovisuelle Produkte hinein, wenn die Ausdifferenzierung nicht auf die Erfüllung der besonderen Aufgaben des öffentlichen Rundfunks beschränkt wird, zu denen etwa programmunterstützende Informationsangebote gehören.²⁹ Eine auch nur teilweise Werbefinanzierung treibt öffentliche Rundfunkveranstalter in einen programmnievernden Kampf um Einschaltquoten mit anderen werbefinanzierten Rundfunkveranstaltern, Pay-TV in einen Marktwettbewerb mit anderen Anbietern. Viel wird davon abhängen, ob die Führungskräfte und Mitarbeiter der öffentlichen Rundfunkeinrichtungen im Rahmen einer aufgabengerecht ausdifferenzierten Tätigkeit auf konvergenten Netzen das Bildungsethos einer autonomen öffentlichen Einrichtung der Kultur- und Politikpflege wahren können.³⁰

4. Regulierung und Deregulierung des offenen Zugangs zu konvergenten Netzen

Technische Konvergenz bringt schließlich für den Rundfunk einen Wechsel des Regulierungskonzepts mit sich, wenn man unter den veränderten Bedingungen den freien Zugang der Veranstalter wie des Publikums sichern will.

4.1. Neue „Flaschenhalse“

Auf konvergenten Netzen schafft digitale Übertragung neue Zugangshindernisse, sog. „Flaschenhalse“: Digitale Übertragung versperrt Anbietern wie Abnehmern den unmittelbaren Zugang zum Netz. Denn mehrere Einzelprogramme oder Einzeldienste werden, wie schon eingangs erwähnt, in kleinste digitale Bausteine zerlegt, in bunter Mischung komprimiert transportiert und bei den Empfängern wieder getrennt zusammengesetzt. Beim Zugang muss also ein in Großbritannien so genannter „Multiplexer“ tätig werden, der die Programme und Dienste auf einer technischen „Plattform“ für einen „Kanal“ zusammenstellt, digital zerlegt und einleitet.

²⁸ Der RStV gibt dafür in gewisser Eingrenzung die Möglichkeit (s. insb. § 19) und sucht damit der verfassungsrechtlichen Bestands- und Entwicklungsgarantie des öffentlich-rechtlichen Rundfunks Rechnung zu tragen.

²⁹ In den Schlussfolgerungen des Rates der EU zu den Ergebnissen der öffentlichen Konsultation zum Grünbuch über Konvergenz v. 27. 9. 1999 (Abl. C 283 v. 6. 10. 1999, S. 1, 2) heißt es, die Anstalten mit öffentlichem Sendeauftrag sollten ermutigt werden, *zur Erfüllung dieses Auftrags* (Hervorhebung vom Verf.) neue Technologien zu nutzen, um ihr Publikum zu erhalten und zu erneuern. Kritisch zu den Online-Aktivitäten des öffentlich-rechtlichen Rundfunks neuestens Degenhart, Der Funktionsauftrag des öffentlich-rechtlichen Rundfunks in der „digitalen Welt“, 2001 (ders., Online-Angebote öffentlich-rechtlicher Rundfunkanstalten, Frankfurt/M. 1998). Vgl. demgegenüber etwa Eberle, Schoch und Schulze-Fielitz, AFP 1998 S. 272 ff., 253 ff., 447 ff.; Jarass, Online-Dienste und Funktionsbereich des ZDF, 1997.

³⁰ Eine anthropologische Untersuchung hat nach einem Bericht von Le Monde (v. 2. 5. 2001, S. 18) das Ergebnis erbracht, dass die Leitung der BBC den Glauben an deren öffentliche Aufgabe verloren habe und z. T. schon kommerziell denke. Von einer „Gratwanderung zwischen Public-Service-Verpflichtungen und kommerziellen Zwecken“ bei Online-Aktivitäten der BBC spricht Steemers, Media Perspektiven 2001 S. 126 ff.



Beim Ausgang muss ein Zusatzgerät, die sog. Set-top-box, insbesondere die Empfangsberechtigung prüfen, die digitalen Signale wieder zusammensetzen und in analoge Signale umwandeln. Auf beiden Seiten des Übertragungsvorgangs entstehen so „Flaschenhälse“, die es technisch erlauben, den Zugang auch inhaltlich zu regulieren. Sind private Unternehmen als „Multiplexer“ und als diejenigen tätig, die den Abnehmern die Set-top-boxen zur Verfügung stellen, erlangen sie neben den staatlichen Zulassungsbehörden faktisch Regulierungsmacht, soweit nicht Wettbewerb oder staatliche Regulierung für effektiv freien Zugang sorgt.³¹

Der Rundfunkstaatsvertrag sucht durch differenzierte Bestimmungen über diskriminierungsfreien und chancengleichen Zugang unter Aufsicht der Landesmedienanstalten Anbieterfreiheit und Abnehmerfreiheit zu wahren.³² Wie weit telekommunikationsrechtliche Sicherungen offenen Zugangs unterstützend hinzutreten, muss einer besonderen Untersuchung vorbehalten bleiben.

Technische Plattformen begünstigen wiederum die Entstehung inhaltlicher Plattformen und der sog. „Programmpakete“.³³ Hier werden Rundfunkprogramme und andere Dienste zu möglichst attraktiven Gesamtangeboten verbunden, etwa einem preiswerten „Basispaket“ und teuren Zusatzpaketen, wie es seit langem von den Betreibern der Fernseekabelnetze in den USA bekannt ist. Die Aufnahme eines Programms oder Dienstes in ein Paket kann von inhaltlichen Kriterien wie etwa von den Marktchancen abhängig gemacht werden. Der Rundfunkstaatsvertrag sucht wiederum mit dem diskriminierungsfreien und chancengleichen Zugang³⁴ die Entstehung von „Flaschenhälsen“ zu vermeiden. Dennoch entsteht offenbar der Eindruck, dass die privatwirtschaftlichen Netzbetreiber über die „Plattformherrschaft“ zunehmend Einfluss auf die verbreiteten Inhalte gewinnen.³⁵

³¹ Dazu etwa Eberle, ZUM 1995, 249, 251 ff.; Hege, Offene Wege in die digitale Zukunft, 1995, etwa S. 38 ff.; Hoffmann-Riem, RuF 1995 S. 125, 134; ders., Regulierung der dualen Rundfunkordnung, 2000, S. 136 ff.; Holznagel, ZUM 1996, 21 ff.; Schulz/Seufert/Holznagel, Digitales Fernsehen, Opladen 1999, insb. S. 66 f.; Thierfelder, Zugangsfragen digitaler Fernsehverbreitung, München 1999, insb. S. 117 ff., 143 ff.

³² § 53 RStV, konkretisiert durch die aufgrund § 53 VII RStV erlassene Satzung der DLM v. 26. 6. 2000. Zur Wichtigkeit, aber auch ungenügenden Problemlösung durch „diskriminierungsfreien“ Zugang A. Hesse in Schwarze/Hesse (Hrsg.), Rundfunk und Fernsehen im digitalen Zeitalter, Baden-Baden 2000, S. 45 ff., 50 ff., insb. 60.

³³ Zur Bedeutung der „inhaltlichen“ Plattformen Schulz/Seufert/Holznagel a.a.O. S. 110 ff. Zu den Zugangsfragen Bullinger, Verbreitung digitaler Pay-TV-Pakete in Fernseekabelnetzen, ZUM Sonderheft 1997; Gersdorf, Kabeleinspeisung von Programmbouquets, Berlin 2000. Eine Definition der „Programmbouquets“ gibt § 2 IX RStV; danach handelt es sich um „die Bündelung von Programmen und Diensten, die in digitaler Technik unter einem elektronischen Programmführer verbreitet werden.“

³⁴ § 53 IV RStV, aber nur, wenn der Anbieter eine „marktbeherrschende Stellung“ innehat.

³⁵ So Werner Lauff (Bertelsmann) in: Neue Inhalte und Nutzungsformen als Folgen technischer Konvergenz, Arbeitspapiere des Instituts für Rundfunkökonomie, Heft 149, Köln 2001.

4.2. Vielfaltverzehr durch Konzentration

Von noch größerer Bedeutung ist es, dass technische Konvergenz zwar mehr Raum für Anbieter von Rundfunkdiensten und anderen Diensten schafft, aber weltweit schon im Vorstadium die Konzentration privater Anbieter verstärkt. Damit droht im Ergebnis die nach Art. 5 I GG primär anzustrebende Vielfalt unabhängiger Veranstalter reduziert statt erhöht zu werden, wie die KEK in ihrem großen Bericht von 2000 materialreich dargestellt hat.³⁶

Die verstärkte Konzentration hängt unter anderem damit zusammen, daß global konvergente Vertriebswege einen globalen Wettbewerb ermöglichen. Ihn zu bestehen erfordert andere Unternehmensgrößen als lokaler, regionaler oder auch nationaler Rundfunk. Durch „horizontale“ Unternehmensverbindungen entstehen „global players“.³⁷ Zum anderen entwickelt sich Rundfunk, wie schon gezeigt, in seinen auf konvergenten Netzen ausdifferenzierten Formen zusammen mit anderen Diensten verstärkt zu einer Stufe der kommerziellen Verwertung audiovisueller Produkte. Von einer „vertikalen“ Konzentration der verschiedenen Verwertungsebenen erhofft man sich gesicherten Zugang der Anbieter zu audiovisuellen Gütern, Kostendegression und wechselseitige Impulse.³⁸

Wird daraus aber beherrschende private Meinungsmacht, so ergibt sich ein Konflikt mit der Verfassungsgarantie freien Rundfunks und freier Meinungsäußerung³⁹. Der Bericht der KEK erweckt nicht den Eindruck, dass die bewusst liberalisierte medienrechtliche Konzentrationsbeschränkung für bundesweite Fernsehprogramme, die nur noch globale Höchstgrenzen für den Zuschaueranteil kennt, der verschärften Neigung zu unternehmerischer Konzentration wirksam begegnen kann.

So stellt sich die Frage, ob nicht dem paradoxerweise konzentrationsfördernden Effekt kapazitätserhöhender technischer Konvergenz dadurch entgegengewirkt werden müsste, dass im Rahmen behördlicher Zulassung oder Zuweisung von Übertragungskapazität eine privatwirtschaftliche Veranstalterpluralität in möglichst jedem Verbreitungsgebiet gesichert wird.

Die Erfahrungen stimmen aber nicht hoffnungsvoll. Das *MedienG* von 1985 hatte es sich noch zum Ziel gesetzt, eine aussenplurale Vielfalt privater Veranstalter herzustellen. Doch es gab Schwierigkeiten mit deren Finanzierung. Deshalb hat das Gesetz im Einklang mit anderen Landesmediengesetzen nunmehr vor

³⁶ Vgl. etwa den Überblick unter 33.5 (S. 46 f.) und Kap. I unter 1.3 (S. 208 ff.). Zu einer möglichen späteren Verschiebung der Konzentrationsproblematik, sobald Herstellung und Verbreitung von Inhalten keine Engpässe mehr bilden und nur noch die „Zuschaueraufmerksamkeit“ als Engstelle verbleibt, vgl. Recke, *Medienpolitik im digitalen Zeitalter*, Berlin 1998, S. 54 ff, unter Verweis auf Eli Noam.

³⁷ Dazu etwa Grewlich, *Konflikt und Ordnung in der globalen Kommunikation*, Baden-Baden 1997, etwa S. 60 ff.

³⁸ Dazu Hoffmann-Riem, *Regulierung der dualen Rundfunkordnung*, Baden-Baden 2000, S. 52 f.; im Blick auf die Zukunft Grewlich, *Governance im Cyberspace*, 2001, S. 14 ff.

³⁹ BVerfGE 73, 160, 175 ff.; 95, 172.



allem das Ziel im Auge, finanzstarke und damit auch leistungsfähige private Hörfunkveranstalter zu schaffen. Die Verbreitungsgebiete werden für den Hörfunk so abgegrenzt, dass sie dem einzigen zuzulassenden Veranstalter genügend Werbeeinnahmen versprechen und ihm einen Wettbewerb um Publikum und Werbeeinnahmen mit benachbarten Veranstaltern nach Möglichkeit ersparen.⁴⁰

Zur unternehmerischen Konzentrationsneigung gesellt sich auf diese Weise eine intensive hoheitliche Konzentrationspflege.⁴¹ Wird versäumt, sie jedenfalls für die technisch konvergenten digitalen Übertragungswege mit ihrer vervielfachten Kapazität auszuschließen,⁴² ist es müßig, von der hoheitlichen Zulassung privater Rundfunkveranstalter eine Gegenwehr gegen die durch Konvergenz verstärkte unternehmerische Konzentrationsneigung zu erwarten.

4.3. Vielfaltgewinn durch individualisierten Zugang

Technische Konvergenz bewirkt aber nicht nur einen potentiellen Vielfaltverzehr auf der Anbieterseite, sondern Chancen eines Vielfaltgewinns für die informationssuchenden Bürger. Diese Chancen zur Entfaltung zu bringen, erfordert eine Deregulierung.

Der einzelne informationssuchende Bürger hat im massenkommunikativen analogen Rundfunk nur als Teil einer Masse Einfluss auf das Programmangebot. Massenhaftes Einschalten hält Sendungen am Leben, massenhaftes Abschalten bewirkt ihr Ende. Werbefinanzierte Veranstalter „verkaufen“, wie man sagt, ihr an Einschaltquoten erkennbares Publikum an Werbeagenturen. Die so werbefinanzierten Programme sind auf größtmögliche Einschaltquoten, also auf Massengeschmack ausgerichtet. Minderheitsinteressen zu berücksichtigen, muss den Veranstaltern durch hoheitliche Vielfaltspflege auferlegt werden. Diese hoheitliche Vielfaltspflege wiederum stellt nicht auf die Wünsche der Zuschauer und Hörer ab, sondern auf das objektive gesellschaftliche und staatliche Interesse an ausgewogener Meinungsbildung.

Solcher objektiven Vielfaltspflege ist dem Anspruch nach auch die Verteilung von drahtlosen Frequenzen und die Belegung von Kabelkanälen verpflichtet. Ob ein Kabelkanal oder eine Frequenz für drahtlosen Hörfunk einem deutschen Popsender oder einem französischen Kulturprogramm, einem fortschrittlichen Medienkonzern oder einer eher konservativen Unternehmensgruppe zugeschlagen wird, entscheiden Landesmedienanstalten nach gesetzlichen Maßstäben und begrenzt

⁴⁰ S. o. 3.2.

⁴¹ Dazu näher demnächst Bullinger, Kontrolle der Medienkonzentration in Frankreich, Referat auf der Tagung der Gesellschaft für Rechtsvergleichung in Hamburg, Sept. 2001. Es geht dabei nicht allein um „administrative Ursachen“ unternehmerischer Konzentration, etwa durch verdeckte standortorientierte Bevorzugung von Großunternehmen im Rahmen ermessensmäßiger behördlicher Zulassung (dazu Mailänder, Konzentrationskontrolle zur Sicherung von Meinungsvielfalt im privaten Rundfunk, Baden-Baden 2000), sondern um eine gesetzlich offen herbeigeführte Konzentration.

⁴² Gerade umgekehrt lässt § 18 IV bwLMedG 1999, für die digitale Übertragung die planwirtschaftliche Regelung der analogen Übertragung im wesentlichen entsprechend anwendbar sein.

die monopolistischen Netzbetreiber,⁴³ ohne dass in der Regel die „versorgte“ Bevölkerung nach ihren Vorstellungen befragt wird.⁴⁴ Wer an ein Fernseekabelnetz angeschlossen werden will, muss sich vielfach sogar vertraglich verpflichten, keine anderen Empfangsmöglichkeiten wie etwa terrestrische oder Satellitenantennen zu nutzen, auch wenn er dadurch von einem Teil des verfügbaren Angebots ausgeschlossen bleibt.

Technisch konvergente Netze mit hoher Übertragungskapazität lassen eine Fülle von Programmen und anderen Diensten entstehen, die vor allem aus Abonnements oder Einzelentgelten finanziert werden. Schon dadurch verstärkt sich der Einfluß des einzelnen informationssuchenden Bürgers auf das Angebot, denn seine „Kaufentscheidung“ wird vom Anbieter unmittelbar registriert und ausgewertet. Der Bürger wird vom „versorgten“ Rundfunkteilnehmer zum umworbenen Kunden.⁴⁵

Technische Konvergenz bewirkt aber noch viel tiefere Einbrüche in die „planwirtschaftliche“ staatliche Vielfaltspflege und gelenkte privatwirtschaftliche Anbieterherrschaft:

- Über das Internet kann sich jeder einzelne, wie schon erwähnt, weltweit in jedes Rundfunkprogramm einschalten, das irgendwo zugänglich gemacht wird. Daran kann ihn auch das ohnehin fragwürdige Verbot der Nutzung alternativer Empfangsmöglichkeiten in Kabelanschlußverträgen kaum hindern.⁴⁶
- Nach dem Ausbau der Netze für interaktive Kommunikation kann der Zuschauer oder Hörer unmittelbar mitbestimmen, etwa darüber entscheiden, in welcher Fassung ein Stück für ihn übertragen wird, mit einem glücklichen oder tragischen Ausgang.

Diese Individualisierung des Zugangs jedes einzelnen Bürgers zum Rundfunk nicht zuzulassen oder zu beschneiden, um die herkömmliche „planwirtschaftliche“ Vielfaltspflege zu erhalten, ist unzulässig. Denn die „passive“ Informationsfreiheit

⁴³ Aufschlussreich etwa § 52 III – V RStV.

⁴⁴ In das bwLMedG 1985 wurde erst nach schwierigen Erörterungen die Vorschrift aufgenommen (§ 10 II 1), über die Kabelbelegung in bestimmten Fällen die an das Kabelnetz Angeschlossenen mit Mehrheit entscheiden zu lassen. Zur entsprechenden niedersächsischen Regelung Engel, Kabelfernsehen, Baden-Baden 1996, S. 41, vgl. aber S. 28 mit der Ablehnung eines Individualrechts auf Einspeisung aus der Informationsfreiheit). § 10 III schrieb sogar im Blick auf die künftige Digitalisierung vor, den Angeschlossenen im Rahmen des technisch Möglichen und wirtschaftlich Durchführbaren die Möglichkeit zu geben, Rundfunkprogramme nach individueller Auswahl zugänglich zu machen. Diese Sicherungen offenen Zugangs sind in der Neufassung von 1999 durch die Klausel ersetzt worden, die „Interessen“ der Angeschlossenen seien zu berücksichtigen (§ 22 I); für Fernsehprogramme gilt eine entsprechende Regelung nach § 52 IV 1, VI RStV.

⁴⁵ Hoffmann-Riem/Schulz/Held, Konvergenz und Regulierung, Baden-Baden 2000, S. 23, weisen darauf hin, daß es den Konsumenten auf elektronischen Märkten möglich werde, zu ihren Produktwünschen die niedrigsten Preise herauszufinden; aufgrund der größeren Markttransparenz verschiebe sich das Informationsgleichgewicht zugunsten der Nachfrager.

⁴⁶ Ein solches Verbot ist herkömmlicher Bestandteil eines Teils der Kabelanschlußverträge. Es soll dem Kabelbetreiber die Möglichkeit geben, gegenüber transportbegehrenden Diensteanbietern den Angeschlossenen als festen Abnehmer des Netzes in Rechnung zu stellen.



nach Art. 5 I 1 GG, die auch Teil der Rundfunkfreiheit nach Art. 5 I 2 GG ist, gewährt im Gegensatz zur Verbreitungsfreiheit dem staatlichen Gesetzgeber keine „Ausgestaltungsfreiheit“. Allgemein zugänglich und daher mit beliebigen technischen Mitteln frei beschaffbar ist jede Information, die an irgendeinem Punkt der Welt zu allgemeiner Kenntnisnahme eröffnet wird.⁴⁷ Technische Konvergenz führt also jedenfalls dazu, dass Bürger nicht durch staatliche Maßnahmen wie etwa einen übersteigerten Urheberschutz daran gehindert werden dürfen, sich über globale Netze Rundfunkprogramme zu „beschaffen“, die nicht für ihr Gebiet zugelassen sind. Weitergehend müsste man es als staatliche Aufgabe ansehen, rechtliche oder faktische Beschaffungssperren abzubauen.⁴⁸

5. Zusammenfassung

So lässt sich festhalten, dass Rundfunk im digitalen „Transportverbund“ mit anderen Diensten einen vielschichtigen inhaltlichen Wandel erfährt, der eine Deregulierung oder Umregulierung auslöst:

1. Einmal werden neue Dienste wie der Einzelabruf von Filmen rechtlich im Zweifel den mittransportierten, wegen geringer Meinungsrelevanz deregulierten Mediendiensten zugerechnet und damit weitgehend dem freien Markt überlassen. Die hohe Regulierung des „Rundfunks“ wird dadurch auf seinen marktfremden Kernbereich einer besonders meinungsbildenden, redaktionell gestalteten Abfolge vielfältiger Sendungen konzentriert.
2. Der Kernbereich des „Rundfunks“ wird dadurch weiter gestrafft, daß manche Rundfunkdienste dank breiter Übertragungskapazität aus dem medialen Verbund eines „Rundfunkprogramms“ herausgelöst werden, ohne dessen Annex zu bleiben oder zum Bestandteil eines dicht vernetzten Rundfunk-Gesamtangebots zu werden. Für solche verselbständigten Dienste fehlt es an einer Grundlage für rundfunkspezifische Hochregulierung. Sie können, wenn noch ein hinreichender medialer Charakter erkennbar ist, als Mediendienste eingestuft und damit der Kompetenz der Länder erhalten bleiben, andernfalls als Teledienste oder schlicht wirtschaftliche Dienste in die Kompetenz des Bundes fallen. Die Abgrenzung ist schwierig. Bund und Länder werden daher weiter versuchen, ihre von unterschiedlichen Kompetenzansätzen getragene Regulierung und Aufsicht aufeinander abzustimmen.

⁴⁷ BVerfGE 73, 197 (mit durchschnittlichem Antennenaufwand empfangbare Programme sind für landesgesetzliche Beschränkungen „prinzipiell unzugänglich“); 90, 31 ff. (Parabolantennen: Informationsfreiheit ist als Beschaffungsfreiheit im Gegensatz zur Verbreitungsfreiheit umfassend; jede Einschränkung ist Grundrechtsbeschränkung, nicht Ausgestaltung, auch nicht bei ausländischen Rundfunkprogrammen); am Beispiel der Presse schon BVerfGE 27, 71, 84 (individuelle Einfuhr der kommunistischen Leipziger Volkszeitung). Aus dieser Rechtsprechung leitet Degenhart mit Recht ab, dass Beschränkungen der Weiterleitung ortsüblich nicht empfangbarer Rundfunkprogramme in Kabelnetzen grundsätzlich verfassungswidrig sind (in BK, Rn. 257 ff. zu Art. 5 I, II).

⁴⁸ Dazu vor allem Schoch, VVDStRL 57, 188 ff., 200, der die Informationsfreiheit mit einer deutlich zunehmenden Strömung in der Literatur auch als objektiv-rechtliche Garantie und nicht als bloßes Abwehrrecht verstehen will; in dieselbe Richtung zielt Trute, VVDStRL 57, 216, 249 ff., insb. 250, 252.



3. Die teilweise Entwicklung des Rundfunks zu einem Glied in der Verwertungskette audiovisueller Produkte verstärkt sich, soweit er auf konvergenten Netzen in einen globalen Angebotswettbewerb tritt. Sollen privatwirtschaftliche Rundfunkveranstalter für diesen weltweiten Wettbewerb gestärkt und deshalb von nationalen Sonderbindungen befreit werden, wird es notwendig, die öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten verstärkt in den Dienst nationaler kultureller und politischer Vielfaltspflege zu stellen, ohne ihre Öffnung für europaweite und weltweite Vielfalt in Frage zu stellen.
4. Konvergente digitale Übertragung des Rundfunks führt auf der Anbieterseite wie auf der Abnehmerseite teils zu einem regulierungsfordernden Vielfaltsverzehr, teils zu einem deregulierungsfordernden Vielfaltgewinn:
 - a) Digitaler Sammeltransport lässt zugangerschwerende „Flaschenhalse“ entstehen, die sich ohne Wettbewerb oder rechtliche Sicherungen als Machtinstrument einsetzen lassen.
 - b) Globaler Wettbewerb auf globalen konvergenten Netzen verstärkt den Anreiz zu unternehmerischer wie hoheitlich bewirkter Anbieter-Konzentration. Dem ist entgegenzuwirken, soweit dadurch beherrschende Meinungsmacht entsteht.
 - c) Auf der anderen Seite stärkt technische Konvergenz den unmittelbaren Zugang des informationssuchenden Bürgers zu dem weltweiten Rundfunkangebot. Diesen Zugang medienrechtlich oder urheberrechtlich zu behindern, um den Bürger im Rahmen der für sein Gebiet geplanten oder zugelassenen Vielfalt zu halten, stößt auf die besonders weitreichende verfassungsrechtliche Informationsfreiheit. Sie gibt jedermann das Recht, sich weltweit mit beliebigen technischen Mitteln alle Informationen zu beschaffen, die an irgend-einem Ort der Allgemeinheit zugänglich gemacht sind.

ISSN 0945-8999
ISBN 3-934156-41-X