

## Stellungnahme

zur öffentlichen Anhörung des Rechtsausschusses des Deutschen Bundestages am 2. Juni zur „Föderalismusreform“ - Themenkomplex „Kultur, Medien und Hauptstadt Berlin“

Der Gesetzentwurf der Fraktionen von CDU/CSU und SPD (BT-DrS 16/813 v. 07.03.2006) steht im Zeichen der **Entflechtung** von Bundes- und Länderkompetenzen. Im Bereich „Medien“ – zu dem allein hier Stellung genommen wird – werden weder bei den Gesetzgebungskompetenzen (siehe dazu unten 1.) noch im Bereich der Bund-Länder-Kooperation (siehe dazu unten 2.) grundsätzliche Änderungen vorgeschlagen. Dementsprechend kommt der Struktur der Kooperation und Koordination zwischen Bund und den Ländern auf der bestehenden Verfassungsgrundlage erhebliche Bedeutung zu (siehe unten 3.).

Die Aufgabenkreise von Bund und Ländern berühren bzw. überlappen sich in unterschiedlichen medienrelevanten Bereichen, einige wesentliche sind die Folgenden:

- die Sicherung gegen vorherrschende Meinungsmacht und die Verhinderung wirtschaftlicher Machtstellungen
- die Regulierung der Übertragungswege einschließlich des Frequenzmanagements und der Kapazitätszuordnung zu Inhalte-Anbietern wie Rundfunkveranstaltern sowie der Regulierung der Entgelte
- die Regulierung technischer „Flaschenhälse“ wie etwa Zugangskontrollsysteme, die den Zugang zu Medieninhalten kontrollieren (etwa auf der Smart-Card für Pay-TV) einschließlich der Standardisierung
- Kontrolle der medienspezifischen Risiken für andere Rechtsgüter wie Jugend- und Datenschutz
- Fragen der Aufsichtskompetenzen im Hinblick auf die vorgenannten Fragestellungen
- Förderprogramme mit Medienrelevanz

Die eindeutige Zuordnung von Regelungsmaterien zu Kompetenztiteln wird im Medienbereich dadurch erschwert, dass die Digitalisierung die **technische Konvergenz** befördert hat. Dass die technischen Veränderungen die rechtliche Zuordnung selbst für die Beteiligten wirtschaftlichen Akteure erschwert, hat der aktuelle Fall um die Bundesliga-Übertragungsrechte gezeigt, bei dem offenbar versucht wurde, die Rechte auch nach dem genutzten technischen Übertragungsstandard (IP-Protokoll des Internets versus traditionelle Rundfunktechnik) zu unterscheiden, was sich als wenig praktikabel erwies, da auch die IP-Übertragung auf normale Fernsehgeräte möglich ist.

Vor dem Hintergrund der Konvergenzentwicklung sind die folgenden Überlegungen zu sehen.

## **1. Gesetzgebungskompetenzen**

Die einzige vorgeschlagene Änderung mit unmittelbarer Auswirkung auf den Medienbereich ist der Fortfall der Rahmengesetzgebungskompetenz des Bundes für die Presse (Art. 75 Abs. 1 Nr. 2 GG).

Anders als in der Begründung zur Novelle ausgeführt, ist die Gesetzgebungskompetenz zwar schon ausgeübt worden – nämlich im Rahmen der Regelungen zum Redaktionsdatenschutz in § 41 BDSG<sup>1</sup> – das häufig andiskutierte **Presserechtsrahmengesetz** ist allerdings nie zustande gekommen und konkrete Initiativen in diese Richtung sind nicht erkennbar.

Löst man sich von der historischen Begründung für die Aufnahme eines Rahmengesetzgebungskompetenztitels für den Bund im Bereich der Presse und sieht man von den unterschiedlichen Regulierungspfaden von Presse und anderen Medien ab, ist kein sachlicher Grund dafür erkennbar, warum der Bund heute gerade im Bereich der Presse über eine Rahmengesetzgebungskompetenz verfügen sollte und im Bereich anderer Medien nicht.

Es wäre eher zu überlegen, ob dem Bund für bestimmte Regelungsmaterien quer zu allen Medien eine **gesamtstaatliche Verantwortung** zukommen sollte. Die Gesetzgebungspraxis geht bereits dahin, eine Differenzierung nach Materien vorzunehmen (Jugendmedienschutz im Bereich elektronischer Medien tendenziell in Länderkompetenz, Datenschutz in diesem Bereich in Bundeskompetenz), dies scheint zu einer Entflechtung zu führen, ohne dass es einer Grundgesetzänderung bedurfte.

Es ist zweifelhaft, ob das Instrument der Rahmengesetzgebung das Adäquate wäre, um dies weiter zu befördern. Rahmengesetze erscheinen nur dort sinnvoll, wo eindeutig zwischen allgemeinen Verhältnissen und konkreter Ausfüllung differenziert werden kann<sup>2</sup>; für die medienrelevanten Materien ist es jedenfalls nicht offensichtlich.

Grundsätzlich ist anzumerken, dass die Kompetenztitel für Gesetzgebung im Grundgesetz **nicht einheitlich strukturiert** sind; dies erschwert die Anwendung auch im Medienbereich. Teils werden Regulierungsziele benannt („Verhütung des Missbrauchs wirtschaftlicher Machtstellung“, Art. 74 Abs. 1 Nr. 16 GG), teils knüpfen die Zuständigkeiten an Gegenstandsbereiche an („die Telekommunikation“, Art. 73 Nr. 7 GG). Hier hat die vorgeschlagene Reform keine wesentlichen strukturellen Verbesserungen gebracht; mittlerweile haben Recht-

---

<sup>1</sup> S. Begründung zum Entwurf des Bundesdatenschutzgesetzes, BR-Drs. 461/00, S. 117.

<sup>2</sup> Zur Problematik allgemein s. Degenhart in Sachs, GG, 3. Auflage, 2003, Art. 75 Rn. 4 ff.; Stettner in Dreier, GG, 1998, Art. 75 Rn. 6 ff.

sprechung und Praxis aber die Konturen so geschärft, dass sie dennoch meist eindeutige Zuordnungen zulassen.<sup>3</sup>

Der Bund hat in der Vergangenheit durch die Ausübung seiner Gesetzgebungskompetenzen wesentliche Impulse auch für die Regulierung auf Länderebene gesetzt, etwa im Bereich des Jugendmedienschutzes, bei dem jetzt ein weitgehend kohärenter Regelungsrahmen zur Verfügung steht, der mit dem Instrument der Co-Regulierung der Wirtschaft weitgehend Verantwortung überlässt, nichtsdestotrotz aber die verfassungsrechtlich notwendige Sicherung des Schutzes von Kindern und Jugendlichen durch eine staatliche Gewährleistungsverantwortung aufrecht erhält. Dies zeigt, dass der Berührung und Überlappung von Kompetenzen auch ein produktives Moment innewohnen kann.

## **2. Kooperation von Bund und Ländern**

### **a. Wahrnehmung der Rechte in der EU (Art. 23 GG)**

Die vorgeschlagene Neufassung von Art. 23 Abs. 6 S. 1 GG sieht nur an zwei Stellen Veränderungen gegenüber der geltenden Fassung vor:

1. Die bisherige Soll-Bestimmung wird in eine gebundene Entscheidung umgewandelt.
2. Der Anwendungsbereich der Vorschrift wird auf Materien beschränkt, die schwerpunktmäßig in die ausschließliche Gesetzgebungszuständigkeit der Länder auf den Gebieten der schulischen Bildung, der Kultur oder des Rundfunks fallen.

Die Neufassung im Hinblick auf eine verpflichtende Übertragung von Wahrnehmungsrechten auf Vertreter der Länder **reduziert Rechtsunsicherheiten** und stärkt tendenziell die Position der Länder zur Wahrung ihrer gesetzgeberischen Gestaltungsmöglichkeiten. Der Bund hat nun nicht mehr die Möglichkeit, von einer Übertragung der Verhandlungsführung auf einen Ländervertreter abzusehen, wenn es ihm notwendig erscheint. Auf der anderen Seite bedeutet eine gebundene Vorschrift einen Verlust an Flexibilität; sind etwa Materien auf europäischer Ebene so verzahnt, dass es auch aus Sicht der Länder sinnvoll erscheinen mag, eine einheitliche Verhandlungsführung des Bundes zu haben, stünde zumindest der Wortlaut der Vorschrift entgegen. In der Summe aber dürften die Vorteile der Klarheit einer gebundenen Entscheidung überwiegen.

Was den Gegenstandsbereich der Vorschrift angeht, so wird wie in der derzeit geltenden Fassung nach dem „Schwerpunkt“ der Materie gefragt. Insofern ergibt sich keine Veränderung, das Vorgehen erscheint alternativlos – auch innerdeutsch wird bei Materien mit Bezug zu

---

<sup>3</sup> Für den weiten Kompetenztitel „Recht der Wirtschaft“ vgl. BVerfGE 8, 143, 148f; zuletzt 68, 319, 330)

unterschiedlichen Kompetenztiteln vor allem auf den Schwerpunkt abgestellt<sup>4</sup> – wenn auch nicht unproblematisch, da weder die Medienkonvergenz, noch die Zuständigkeiten auf europäischer Ebene auf innerdeutsche Kompetenzabgrenzungen Rücksicht nehmen; insofern werden Materien mit Doppelbezug eher die Regel als die Ausnahme bilden.

Nicht unproblematisch erscheint die Eingrenzung nach bezeichneten Materien wie etwa „Rundfunk“. Das Grundgesetz benennt keine Gesetzgebungstitel der Länder; sie sind gesetzgebungszuständig, wenn dem Bund kein Kompetenztitel zugeordnet wird. So gibt es zwar faktisch eine Rundfunkkompetenz der Länder, aber keinen entsprechenden, ausdrücklichen Kompetenztitel. Unsicherheiten bei der Abgrenzung schlagen nun auf die Wahrnehmung auf europäischer Ebene durch. Der **Rundfunkbegriff** ist keineswegs eindeutig und die Abgrenzung in der verfassungsrechtlichen Literatur durchaus umstritten, was etwa die Zuordnung so genannter neuer Medien angeht. Dies spiegelt sich immer noch in der nicht symmetrischen Fassung der Geltungsbereiche von Mediendienstestaatsvertrag der Länder einerseits und Teledienstegesetz des Bundes andererseits wider. Da es bei Art. 23 GG um die Handlungsfähigkeit der Bundesrepublik in Europäischen Institutionen geht, sind Streite über die Voraussetzungen der Norm schädlich. Ein weitere Fassung wie „...schulischen Bildung, der Kultur oder der *Medien*“ wäre angesichts der Konvergenz handhabbarer.

Verfassungs- und europarechtliche Bedingungen dieser Änderung sind nicht erkennbar.

## **b. Änderung des Art. 91 a und b GG**

Der vorgeschlagene Art. 91 a Nr. 1 GG – Verbesserung der regionalen Wirtschaftsstruktur – ermöglicht es, das neue, flexiblere Kooperationsmodell auch für die zukünftige Stärkung regionaler Medienmärkte zu nutzen.

Die Neuausrichtungen in Art. 91b GG beziehen sich vor allen Dingen auf die Möglichkeiten der Förderung im Bereich der Forschung. Vor den folgenden Ausführungen ist der Hinweis erforderlich, dass der Gutachter ein eigenes institutionelles Interesse an der Gestaltung dieses Bereiches hat. Die Bund-Länder-Förderung wird in der Neuregelung des Art. 91b GG im Bereich der Forschung so strukturiert, dass eine **breitere gemeinsame Forschungsförderung** von Bund und Ländern ermöglicht wird; dies ist zu begrüßen. Die bisherige Praxis beschränkte die Möglichkeiten institutioneller Förderung faktisch auf größere Forschungseinrichtungen. Da die Untersuchung der kulturellen, ökonomischen und gesellschaftlichen Folgen der Medienentwicklung nicht so ressourcenaufwändig ist wie andere Vorhaben, gibt es bislang keine Bund-Länder-geförderte wissenschaftliche Einrichtung, die sich systematisch mit den Prozessen medialer Veränderung und ihren Folgen auseinandersetzt und die Ergebnisse der Scientific Community, aber auch der Medienpolitik, der Wirtschaft und gesellschaftlichen

---

<sup>4</sup> Vgl. zuletzt BVerfG v. 27.6.04, 2 BvF 2/02, Rn. 29.

fic Community, aber auch der Medienpolitik, der Wirtschaft und gesellschaftlichen Gruppen zur Verfügung stellt.

Die Veränderungen im Bereich der Art. 91a und b GG bringen keine neue Grundlage zur Kooperation von Bund und Ländern im Bereich der Medienregulierung bzw. der Medienaufsicht. Es stellt sich die Frage, ob dieses Unterlassen angesichts der technischen Konvergenz dysfunktional ist und die Durchsetzung von Regelungszielen, aber auch die wirtschaftliche Entwicklung in diesem Bereich hemmen kann. Es sind unterschiedliche Vorschläge zur stärkeren Verzahnung von Bundes- und Landesregulierung in diesem Bereich gemacht worden – bis hin zu einem Single-Regulator-Modell, bei dem die gesamten Aufsichtskompetenzen für den Bereich Information, Kommunikation und Medien einschließlich der Telekommunikation auf eine Behörde zusammen läuft. Unabhängig von der Frage, ob eine solche Konzentration überhaupt sinnvoll erscheint, ist bislang die verfassungsrechtliche Prüfung noch ausstehend, ob dies nicht auch auf der Grundlage der derzeitigen Kompetenzordnung möglich ist. Dies kann auch an dieser Stelle nicht nachgeholt werden. Das hier gelegentlich angeführte Argument der verbotenen Mischverwaltung ist allerdings angesichts der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts dazu<sup>5</sup> zumindest prima facie kein zwingendes Gegenargument. Dem Grundgesetz ist kein generelles Gebot der Trennung der Verwaltungskompetenzen von Bund und Ländern zu entnehmen. Zudem wurden auch Modelle der Kooperation und Koordination vorgeschlagen, die das Agieren der Bundes- und Landesstellen auf eigene Rechtsgrundlage und in eigenen Verantwortungsbereichen ermöglichen und zugleich eine stärkere Verzahnung institutionell sicher stellen, derartige Konstruktionen dürften ohne Veränderung der verfassungsrechtlichen Grundlagen für die Bund-Länder-Zusammenarbeit möglich sein (s.u. 3.). Insofern ist eine Verfassungsänderung zur Förderung der Entwicklung in diesem Bereich zumindest nicht zwingend erforderlich.

### **3. Kooperation und Koordination von Bund und Ländern auf der bestehenden verfassungsrechtlichen Grundlage**

Durch Friktionen in der Zusammenarbeit zwischen Bund und Ländern – aber auch zwischen den Ländern untereinander – hat Deutschland strukturell einen Wettbewerbsnachteil gegenüber anderen Staaten, wenn es um die Antwort auf medien- und medienwirtschaftspolitische Fragestellungen geht. Dieses Problem wird sich durch die oben angesprochene Konvergenz und damit verbundenen neuen Möglichkeiten tendenziell verschärfen.

Absehbar ist dies derzeit beispielsweise auf dem Gebiet des Frequenzmanagements. Während es vor einigen Jahren so aussah, als ob die Terrestrik als Übertragungsweg an Bedeutung stark

---

<sup>5</sup> S. BVerfGE 63, 1 (38), zu den Voraussetzungen s. auch ebd., S. 41.

verlieren würde, haben Entwicklungen wie das so genannte Handy-TV (DVB-H, DMB) die künftige Bedeutung der Ressource „Frequenz“ erkennbar werden lassen. Es wird hier absehbar um die Frage gehen, wie diese Ressource aufgeteilt wird, welche Kapazitäten für öffentliche Kommunikation (etwa traditionellen Rundfunk, aber auch neue Mediendienste) zur Verfügung stehen und wie viel für andere Anwendungen, etwa im T-Commerce. In Deutschland ist die Entscheidung darüber komplex gestaffelt, die entsprechenden Pläne werden auf der Grundlage des Telekommunikationsgesetzes (TKG), also als Bundesrecht, erstellt, die Zuordnung von Frequenzen für Rundfunknutzung an Anbieter oder Plattformbetreiber erfolgt durch die Länder und dort durch die Landesmedienanstalten. Dies ist ein Beispiel, an dem das Aufeinandertreffen von Bundes- und Länderkompetenzen zu Reibungsverlusten führen kann. Die Bundesnetzagentur hat die damit verbundenen Probleme Anfang 2006 in einem „Eckpunktepapier“ beschrieben, das von den Ländern offenbar mit Blick auf die Kompetenzen kritisch gewürdigt wurde. Ob an dieser Schnittstelle problemlösungsorientierte Entwicklungen zu verzeichnen sind, ist zumindest für wissenschaftliche Beobachter nicht erkennbar. Zumindest existieren keine Strukturen, innerhalb derer Konflikte dieser Art produktiv abgearbeitet werden könnten.

Es wäre daher überlegenswert, beispielsweise im Rahmen einer **Bund-Länder-Expertenkommission**, wie schon vor einigen Jahren vorgeschlagen,<sup>6</sup> alle Schnittpunkte der Bund-Länder-Kompetenzen im Medienbereich zu untersuchen und zu optimieren. Diese könnte die separaten Überlegungen von Bund und Ländern zur Reform der Kommunikations- und Medienordnung umrahmen.

Zu den zu erörternden Themen gehört sicher auch der Bereich der Regulierung und Aufsicht. Eine effektive und effiziente Kooperation und Koordination setzt vor allen Dingen arbeitsfähige Institutionen voraus. Die hierzu in der Wissenschaft unterbreiteten Vorschläge sind bislang in der Politik kaum diskutiert worden. Dazu gehört etwa der Vorschlag eines „**Koordinationsrates**“<sup>7</sup>, der als Rahmeninstitution ein koordiniertes und vorhersehbares Vorgehen der unterschiedlichen, eigenständig bleibenden Aufsichtsbehörden befördert. Zu den einzubeziehenden Behörden gehören die Landesmedienanstalten mit ihren Organen KEK und KJM, die Bundesnetzagentur, das Bundeskartellamt sowie möglicherweise weitere Institutionen.

Es erscheint dringend angeraten, mit der Föderalismusreform auf verfassungsrechtlicher Ebene den Diskussionsprozess nicht zu beenden, sondern im Gegenteil zumindest für den Bereich der Medien die Diskussion im Hinblick auf die oben genannten Punkte zu intensivieren.

---

<sup>6</sup> Hoffmann-Riem/Schulz/Held, Konvergenz und Regulierung, 1999, S. 202.

<sup>7</sup> Ebd., S. 196, vgl. auch Stammler, Projekt Kommunikationsrat, 2000.

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Wolfgang Schulz', written in a cursive style.

Dr. Wolfgang Schulz

Direktor

Hans-Bredow-Institut für Medienforschung