

Schriften zu Kommunikationsfragen

Band 13

Rundfunkübertragung

**Rechtsfragen der Nutzung
terrestrischer Rundfunkfrequenzen**

Von

Prof. Dr. Carl-Eugen Eberle



Duncker & Humblot · Berlin

CARL-EUGEN EBERLE · RUNDFUNKÜBERTRAGUNG

Schriften zu Kommunikationsfragen

Band 13

Rundfunkübertragung

Rechtsfragen der Nutzung
terrestrischer Rundfunkfrequenzen

Von

Prof. Dr. Carl-Eugen Eberle



Duncker & Humblot · Berlin

CIP-Titelaufnahme der Deutschen Bibliothek

Eberle, Carl-Eugen:

Rundfunkübertragung: Rechtsfragen der Nutzung terrestrischer

Rundfunkfrequenzen / von Carl-Eugen Eberle. – Berlin:

Duncker u. Humblot, 1989

(Schriften zu Kommunikationsfragen; Bd. 13)

ISBN 3-428-06656-1

NE: GT

Kritik und Anregungen werden
an folgende Anschrift erbeten:

Prof. Dr. Carl-Eugen Eberle
Seminar für Verwaltungslehre
Universität Hamburg
Schlüterstraße 28
2000 Hamburg 13

Telefon: 0 40 / 41 23 - 35 03 oder
0 40 / 82 86 40

Alle Rechte vorbehalten

© 1989 Duncker & Humblot GmbH, Berlin 41

Druck: Berliner Buchdruckerei Union GmbH, Berlin 61

Printed in Germany

ISSN 0935-4239

ISBN 3-428-06656-1

Vorwort

Die Erschließung neuer Übertragungsmöglichkeiten hat die Entwicklung des Rundfunks in der Bundesrepublik Deutschland außerordentlich gefördert. Sie schuf grundlegende Voraussetzungen für die Zulassung privater Rundfunkveranstalter und für eine Ausweitung des Angebots an Rundfunkprogrammen. Gleichzeitig wurde aber auch offenbar, daß die Übertragungskapazitäten insgesamt nach wie vor nicht ausreichen, um die wachsende Nachfrage nach Frequenzen und Kanälen zu befriedigen. Deshalb stellt sich drängender denn je die Frage, nach welchen inhaltlichen und verfahrensrechtlichen Maßstäben die knappen Ressourcen der Rundfunkübertragung zu verteilen sind.

Die vorliegende, auf einem Rechtsgutachten für Radio Schleswig-Holstein beruhende Untersuchung geht dieser Frage am Beispiel der terrestrischen UKW-Hörfrequenzen nach. Die hierzu herausgearbeiteten Erkenntnisse etwa über die Verzahnung von Fernmelde- und Rundfunkrecht, über die Bedeutung der Rundfunkfreiheit in der Form der Sendefreiheit, über die Gewährleistung der "Grundversorgung" in einer "dualen Rundfunkordnung", die durch die Koexistenz von öffentlich-rechtlichem und privatem Rundfunk geprägt ist, sowie über einen Planungsvorbehalt für die Vergabe begrenzter Übertragungsmöglichkeiten können aber auch für die Verteilung knapper Kanalkapazitäten von Rundfunksatelliten oder in Kabelanlagen herangezogen werden.

Zu danken habe ich Herrn Hubertus Gersdorf und Herrn Alexander Schmid-Lossberg, die mir bei der Sammlung und Auswertung des Materials wertvolle Hilfe geleistet haben sowie Herrn Gunter Böttcher für die Unterstützung bei der Textverarbeitung.

Inhaltsverzeichnis

A. Rahmenbedingungen des Fernmeldewesens	1
I. Zuweisung eines UKW-Frequenzbereichs an den Hörfunkdienst	2
II. Verteilung der UKW-Hörfunkfrequenzen	2
1. Der Genfer Wellenplan	2
2. Planungsgrundlagen und -konzepte	3
a) Planungsmethodik	4
b) Hörfunk-Versorgungskonzepte	6
3. Änderungen des Genfer Wellenplans 1984	7
a) Nationales Koordinierungsverfahren	7
b) Internationales Koordinierungsverfahren	8
4. Vorabnutzung von Frequenzen	9
III. Nutzung der Hörfunkfrequenzen	9
1. Landesrundfunkanstalten	10
2. Sonstige Rundfunkveranstalter	10
B. Grundlagen der Verzahnung von Fernmelderecht und Rundfunkrecht hinsichtlich der Nutzung von Hörfunkfrequenzen	13
I. Problemstellung	13
II. Rechtliche Bestimmungsfaktoren der Frequenzabstimmung zwischen Deutscher Bundespost und Bundesländern	14
1. Kompetenzverteilung	15
a) Fernmeldekompetenzen	15
b) Rundfunkkompetenzen	17
c) Zwischenergebnis	21

2.	"Dienende Funktion" des Fernmeldewesens gegenüber dem Rundfunk	21
a)	Begründung	22
b)	Grundsätzliche Folgerungen	23
c)	Grenzen der dienenden Funktion	24
C.	Rundfunkrechtliche Frequenznutzungsentscheidungen - Inhaltliche Maßstäbe	26
I.	Nutzung von Rundfunkfrequenzen als Gegenstand grundrechtlicher Gewährleistung: Sendefreiheit	26
1.	Sendefreiheit als Bestandteil der Rundfunkfreiheit	27
a)	Sachlicher Schutzbereich	27
(1)	Frequenznutzung aufgrund staatlicher Ausgestaltungsnotwendigkeit dem grundrechtlichen Schutzbereich entzogen?	27
(2)	Kein Grundrechtsschutz für die Frequenznutzung aufgrund des staatlichen Fernmeldemonopols?	29
2.	Träger der Sendefreiheit	30
3.	Funktionen der Sendefreiheit	31
a)	Funktion als subjektives Recht	31
(1)	Begründung	31
(2)	Einwendungen gegen die individualrechtliche Gewährleistung	33
(a)	Rundfunkfreiheit kein "Jedermann"-Grundrecht?	33
(b)	"Dienende Funktion" der Rundfunkfreiheit	35
b)	Sendefreiheit als objektiv-rechtliche Gewährleistung	37
(1)	Inhaltsbestimmung der objektiv-rechtlichen Gewährleistung	38
(2)	Zusammenhang von objektiv- und subjektiv-rechtlicher Gewährleistung	40
4.	Gesetzliche Regelung der Sendefreiheit	40
a)	Unterschied zwischen Ausgestaltungs- und Eingriffsregelungen	41
b)	Rechtsstaatliche Inhaltsmaßstäbe gesetzlicher Regelungen	42

II. Verfassungsrechtliche Maßstäbe für die Frequenz-	45
planung	
1. Sondermaßstäbe für den Umbau der über-	45
kommenen Rundfunkordnung?	
a) Von der öffentlich-rechtlichen über die	45
geteilte zur dualen Ordnung des Rundfunks .	
b) Grundversorgung - Maßstab für die Frequenz-	47
planung?	
(1) Begriff und Komponenten der Grundver-	47
sorgung	
(2) Grundversorgung als Maßstab grundrechts-	
ausgestaltender Rundfunkgesetzgebung	
(Niedersachsen-Urteil)	48
(3) Grundversorgung als Maßstab der	
Frequenzvergabe: "Notwendige Grund-	
versorgung" als Aufgabe primär der	
öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstal-	
ten (Baden-Württemberg-Beschluß)? . .	49
(4) Grundversorgung - Leitbild für die Fre-	
quenzplanung?	52
(5) Ergebnis	53
c) Verfassungsrechtlicher Bestandsschutz für	
Senderechte der öffentlich-rechtlichen Rund-	
funkanstalten außerhalb der Grundversor-	
gung?	53
(1) Bestandsschutz aus Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG?	54
(2) Bestandsschutz aufgrund staatlicher	
Funktionsgewährleistungspflicht gegen-	
über den Rundfunkanstalten?	58
(a) Grundrechtlich begründete	
Funktionsgewährleistung	58
(b) Organisationsrechtlich begründete	
Funktionsgewährleistung?	60
(3) Grundrechtlich begründeter Bestandschutz	
außerhalb von Art. 5 Abs. 1 S. 1 GG? . .	62
2. Maßstäbe für die Frequenzplanung	62
a) Abwägungsgebot	63
(1) Gebot umfassender Frequenzplanung . .	65
(2) Gebot umfassender Interessenberück-	
sichtigung	66
b) Gebot der Meinungsvielfalt	66

(1) Gebot optimaler Auslastung des Frequenzspektrums	67
(2) Gebot gleichwertiger Frequenzversorgung	67
(3) Gebot programmbeauftragter Frequenzversorgung	69
c) Zur Problematik des Auseinanderfallens von Versorgungsgebiet und Empfangbarkeit (Overspill-Effekt).	70
3. Maßstäbe für die Vergabe von Einzelfrequenzen	72
a) Geteilte oder ungeteilte Frequenznutzung?	72
b) Die Auswahl unter mehreren Bewerbern	73
(1) Chancengleicher Zugang	74
(2) Gebot der Meinungsvielfalt	74
III. Landesrechtliche Regelungen - Bestandsaufnahme und Bewertung	77
1. Bestands- und Entwicklungsgarantien für den öffentlichrechtlichen Rundfunk	78
2. Frequenzaufteilung unter privaten Rundfunkanbietern	79
3. Frequenzaufteilung zwischen öffentlichrechtlichen und privaten Rundfunkanbietern	80
D. Rundfunkrechtliche Frequenznutzungsentscheidungen - Verfahrensgrundsätze	83
I. Verfassungsrechtliche Rahmenbedingungen	83
1. Defizite überkommener Handlungsmuster rundfunkrechtlicher Senderechtsentscheidungen	83
2. Gesetzesvorbehalt für rundfunkrechtliche Senderechtsentscheidungen	85
a) Gesetzesvorbehalt für die Frequenzvergabe an private Rundfunkanbieter	86
b) Gesetzesvorbehalt auch für die Frequenzvergabe an öffentlich-rechtliche Rundfunkanstalten	86
3. Planungsvorbehalt für rundfunkrechtliche Senderechtsentscheidungen	89
a) Folgewirkungen der Senderechtsvergabe	89

b)	Begründung eines Planungsvorbehalts für die Vergabe von Senderechten	91
c)	Gegenstand rundfunkrechtlicher Frequenzplanung	92
4.	Zuständigkeit bei Frequenznutzungsentscheidungen: Parlamentsvorbehalt versus Gebot der Staatsferne des Rundfunks	93
a)	Parlamentenzuständigkeit für die Frequenzplanung	93
b)	Zuständigkeit der Landesmedienanstalten	100
II.	Landesrechtliche Regelungen - Bestandsaufnahme und Bewertung	102
1.	Frequenzplanung unter Einschluß der für den öffentlich-rechtlichen Rundfunk bestimmten Frequenzen	103
a)	Formelle Frequenzplanung durch die Landesregierung	103
b)	Frequenzplanung durch die Landesmedienanstalt	104
c)	Informelle Frequenzplanung durch die Staats- bzw. Senatskanzleien	106
2.	Isolierte Frequenzplanung für den öffentlich-rechtlichen Rundfunk	107
a)	Gewährleistung bestehender Senderechte	107
b)	Vergabe neuer Senderechte	108
3.	Isolierte Frequenzplanung für den privaten Rundfunk	109
E.	Die Verschränkung rundfunkrechtlicher und fernmelde-rechtlicher Entscheidungen über die Frequenznutzung	111
I.	Inhaltliche Bindungen fernmelderechtlicher Entscheidungen an rundfunkrechtliche Vorgaben	111
1.	Bindung an die rundfunkrechtliche Frequenzplanung	111
2.	Bindung an rundfunkrechtliche Vergabeentscheidungen	112
3.	Ansprüche der Rundfunkveranstalter	113
a)	"Dienende Funktion" des Fernmeldewesens	113

b)	Ansprüche aus Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG (Rundfunkfreiheit als Sendefreiheit)	115
II.	Verfahrensrechtliche Konsequenzen	117
1.	Notwendige verfahrensrechtliche Verzahnung von rundfunkrechtlichen und fernmelderechtlichen Entscheidungen	118
a)	Frühzeitige Beteiligung an der fernmelde- rechtlichen Frequenzplanung	118
b)	Initiativrechte	118
c)	Rundfunk- und fernmelderechtliche Verbund- entscheidung?	119
2.	Stellung der Rundfunkveranstalter im fern- melderechtlichen Verfahren	120
a)	Begründung der verfahrensrechtlichen Stellung	120
(1)	Zur Bedeutung der TKO und allgemeiner verwaltungsrechtlicher Verfahrens- grundsätze	121
(2)	Verfahrensrechtsverhältnis nach Maßgabe der dienenden Funktion des Fernmelde- wesens gegenüber dem Rundfunk	122
b)	Konkrete Verfahrensrechte	124
(1)	Informations- und Auskunftsrechte	124
(2)	Initiativrechte	125
III.	Exkurs: Parlamentsvorbehalt für die fernmelderecht- liche Frequenzplanung?	126
F.	Zusammenfassung	128

A. Rahmenbedingungen des Fernmeldewesens

Bei der Vergabe terrestrischer Hörfunkfrequenzen sind zunächst fernmeldetechnische Vorgaben zu beachten. Das nutzbare Frequenzspektrum ist begrenzt, eine Frequenz kann innerhalb des Empfangsgebietes zur gleichen Zeit nur von einem Benutzer störungsfrei in Anspruch genommen werden¹. Deshalb vollzieht sich die Einrichtung und Nutzung von Hörfunkfrequenzen innerhalb technischer Rahmenbedingungen, die durch internationale und nationale fernmeldetechnische Regelwerke geschaffen werden².

Diese technischen Rahmenbedingungen beruhen vor allem auf drei Arten von Vorentscheidungen³:

- **Zuweisungsentscheidungen**, durch die einzelne Frequenzbereiche für bestimmte Funkdienste reserviert werden (I),
- **Verteilungsentscheidungen**, durch welche einzelne Frequenzen, Senderstandorte und Sendebedingungen sowie die für diese Frequenz zuständige Fernmeldeverwaltung auf internationaler Ebene festgelegt werden (II),
- **Zuteilungsentscheidungen**, durch welche die Benutzung konkreter Einzelfrequenzen durch bestimmte Benutzer geregelt werden (III).

1 Vgl. BVerfGE 12, S. 205, 227, 230.

2 Vgl. Scherer, Frequenzverwaltung zwischen Bund und Ländern, Frankfurt/M. 1987, S. 10 ff.

3 Vgl. Scherer, Frequenzverwaltung (siehe oben Fn. 2), S. 11 ff.

I. Zuweisung eines UKW-Frequenzbereichs an den Hörfunkdienst

Der Frequenzbereich, der für den Tonrundfunkdienst (Hörfunk) zur Verfügung steht, ist durch internationale Vereinbarungen festgelegt. Maßgebend für den UKW-Bereich, um den es im folgenden allein geht, sind insbesondere die Beschlüsse der Internationalen Funkverwaltungs-konferenz, Genf 1979 (WARC '79). Durch sie wurde der UKW-Bereich, der bislang für den Rundfunkdienst zur Verfügung stand und der die Frequenzen von 87,5 bis 100 MHz umfaßte, bis einschließlich 108 MHz erweitert. Durch diese **Zuweisungsentscheidung**⁴ wurde die Möglichkeit eröffnet, neue Frequenzen insbesondere im Bereich von 100 bis 108 MHz für den Rundfunk bereitzustellen⁵.

II. Verteilung der UKW-Hörfunkfrequenzen

1. Der Genfer Wellenplan

Im Anschluß an die Beschlüsse der Internationalen Funkverwaltungs-konferenz, Genf 1979 (WARC '79), welche den Frequenzbereich von 87,5 bis 108 MHz dem Hörfunk zuwies, erfolgte die **Verteilung**⁶ der einzelnen Frequenzen dieses

⁴ Unter Zuweisung ist die Eintragung eines bestimmten Frequenzbereichs in den Frequenzbereichsplan zwecks Benutzung dieses Bereichs durch einen oder mehrere terrestrische Funkdienste oder Weltraumfunkdienste oder durch den Radioastronomiefunkdienst unter genau festgelegten Bedingungen zu verstehen, vgl. Art. 1, 2.1 VO Funk.

⁵ Vgl. Binz/Biermann, Archiv PF 1983, S. 332, 332 ff.; Olms/Meier, Archiv PF 1985, S. 240, 241 ff.

⁶ Unter Verteilung ist die Aufnahme eines bezeichneten Frequenzkanals in einen vereinbarten, von einer zuständigen Konferenz angenommenen Plan zwecks Benutzung durch einen oder mehrere Verwaltungen für einen terrestrischen Funkdienst oder einen Weltraumfunkdienst in einem oder mehreren genannten Ländern oder geographischen Gebieten unter genau festgelegten Bedingungen

Bereichs auf der Internationalen Frequenzplanungskonferenz für den UKW-Hörrundfunk 1982 und 1984. Aufgrund der Beschlüsse dieser Konferenz wurde ein Frequenzplan erstellt (UKW-Frequenzplan, Genf 1984; Genfer Wellenplan 1984), der die Senderstandorte mit ihrer jeweiligen Frequenz, ihrer Sendeleistung und ihrem Antennendiagramm im einzelnen festlegt⁷.

Die Verteilungsentscheidungen im Genfer Wellenplan 1984 beschränken sich darauf, Senderstandorte und Sendemodalitäten sowie die für die Standorte zuständigen Fernmeldeverwaltungen festzulegen. Sie enthalten insbesondere noch keine Bestimmungen darüber, welcher Rundfunkveranstalter den jeweiligen Sender benutzen darf. Diese Entscheidung obliegt der jeweils zuständigen Fernmeldeverwaltung⁸.

2. Planungsgrundlagen und -konzepte

Der Genfer Wellenplan 1984 ist das Ergebnis von Vorarbeiten, die durch eine bestimmte Planungsmethodik gekennzeichnet sind. Sie sind außerdem geprägt durch Konzepte zur Rundfunkversorgung, die von den Landesrundfunkanstalten und vom ZDF sowie von den Bundesländern in Zusammenarbeit mit der Deutschen Bundespost entwickelt worden sind. Nach intensiver Abstimmung in vielfältigen Koordinationsgremien entstand so das mit allen genannten Beteiligten abgestimmte UKW-Mengengerüst, das als nationale Bedarfsanmeldung hinsichtlich Zahl und Leistung zusätzlicher Frequenzen in die Genfer Beratungen eingebracht wurde. Insoweit waren damit auch Vorentscheidungen als Planvorgaben über Senderstandorte, Senderreichweiten und die beabsichtigte Zuteilung der Übertragungskapazitäten an einzelne Bedarfsträger getrof-

zu verstehen, vgl. Art. 1, 2.2 VO Funk.

⁷ Zu den Ergebnissen der Genfer Funkverwaltungskonferenz vgl. Olms/Meier, Archiv PF 1985, S. 240-256; zu den Inhalten des Genfer Wellenplans vgl. Bauer u.a., Die Neuen Medien, Ulm 1985 ff., Abschn. 2.9.8., S. 1 ff.

⁸ Vgl. Scherer, Frequenzverwaltung (siehe oben Fn. 2), S. 12 f.