

Schriften zu Kommunikationsfragen

Band 22

Rundfunkfreiheit und Funkanlagenmonopol

**Eine Untersuchung der Fernmeldeordnung im
Lichte der Rundfunkfreiheit (Art. 5 GG)**

Von

Carsten Oermann



Duncker & Humblot · Berlin

CARSTEN OERMANN

Rundfunkfreiheit und Funkanlagenmonopol

Schriften zu Kommunikationsfragen

Band 22

Rundfunkfreiheit und Funkanlagenmonopol

**Eine Untersuchung der Fernmeldeordnung im
Lichte der Rundfunkfreiheit (Art. 5 GG)**

Von

Carsten Oermann



Duncker & Humblot · Berlin

Die Deutsche Bibliothek – CIP-Einheitsaufnahme

Oermann, Carsten:

Rundfunkfreiheit und Funkanlagenmonopol : eine
Untersuchung der Fernmeldeordnung im Lichte der
Rundfunkfreiheit (Art. 5 GG) / von Carsten Oermann. –
Berlin : Duncker und Humblot, 1997

(Schriften zu Kommunikationsfragen ; Bd. 22)

Zugl.: Regensburg, Univ., Diss., 1996

ISBN 3-428-08965-0

NE: GT

Alle Rechte vorbehalten

© 1997 Duncker & Humblot GmbH, Berlin

Fotoprint: Color-Druck Dorfi GmbH, Berlin

Printed in Germany

ISSN 0935-4239

ISBN 3-428-08965-0

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 

Vorwort

Die Arbeit wurde im Sommersemester 1996 von der Juristischen Fakultät der Universität Regensburg als Dissertation angenommen.

Meinem Doktorvater, Herrn Richter des Bundesverfassungsgerichts Prof. Dr. *Udo Steiner*, danke ich für die Betreuung und Unterstützung der Arbeit. Dank schulde ich ferner Herrn Prof. Dr. *Otto Kimminich* für die Übernahme des Zweitgutachtens.

Meinen ganz besonderen Dank möchte ich Herrn Prof. Dr. *Günter Herrmann*, Intendant i.R., für zahlreiche Ratschläge, wertvolle Anregungen und sein verständnisvolles Entgegenkommen bei meinen wissenschaftlichen Bemühungen aussprechen.

Besonders herzlich danke ich meiner Mutter und meiner Großmutter, die mich in meinem bisherigen Werdegang stets unterstützt haben.

Widmen möchte ich dieses Buch meiner lieben Frau *Evelyn*.

München, den 2. September 1996

Carsten Oermann

Inhaltsverzeichnis

A. Einführung	17
I. Sachverhalt und Fragestellung	17
1. Sachverhalt	17
2. Fragestellung	19
II. Historische Entwicklung der Rundfunkfernmeldetechnik	19
B. Rundfunkordnung	28
I. Überblick über die „duale Rundfunkordnung“	28
II. Öffentlich-rechtliche Rundfunkanstalten	28
1. Gründung, Rechtsform, Organisation	28
a) Gründung durch Gesetz	28
b) Organisation: Anstalt des öffentlichen Rechts	29
c) Organe der öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten	29
d) Staatliche Aufsicht über die öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten	30
2. Aufgaben	31
3. Insbesondere fernmeldetechnisches Verbreiten der Programme	33
a) Fernmeldetechnische Verbreitung als Aufgabe der Rundfunkanstalten	33
b) Gesetzliche Pflichtaufgabe	33
c) Das Selbstbestimmungsrecht für einen rundfunkeigenen Betrieb	34
d) Technische Gründe	35
e) ARD-Verbund	36
f) Wirtschaftlichkeit und Planungssicherheit sowie Selbständigkeit	36
g) Kostengefahr und „Randnutzung“.	37
h) Staatsfreiheit	39
i) Zusammenfassung	39

III. Private Rundfunkunternehmen	40
1. Gründung, Rechtsform, Organisation	40
a) Unterschiede zur öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalt	40
b) Zulassung	40
c) Innenorganisation	41
2. Aufgaben	41
a) Allgemein	41
b) Insbesondere: Verbreitung der Programme	42
C. Fernmelderecht des Bundes	44
I. Überblick über die Entwicklung	44
1. Entwicklung bis 1989	44
2. Postreform I (1989)	45
a) Ziel und Grundsatz der Reform	45
b) Organisation und Funktionen der DBP	47
c) Funktionen des BMPT	47
3. Postreform II (1994)	48
a) Gründe für eine weitere Reform	48
b) Änderungen des Grundgesetzes	49
aa) Notwendigkeit einer Grundgesetz-Änderung	49
bb) Artikel 73 Nr. 7 GG	49
cc) Artikel 87 Abs. 1 GG und Artikel 87f GG	50
dd) Artikel 143b GG	51
c) Die Privatisierung der DBP-Unternehmen	52
aa) Bundesanstalt Post-Gesetz - BAPostG	52
bb) Postumwandlungsgesetz - PostUmwG	53
d) Die Organisation der Hoheitsaufgabe „Regulierung“	53
II. Fernmelderechtliche Funktionen des Bundes in bezug auf den Rundfunk	54
1. Hoheitsaufgaben	54
2. Errichtung und Betrieb von Rundfunkfermeldeanlagen	56
a) Grundsatz § 1 Abs. 1 FAG	56
b) Verleihungsvorbehalt § 1 Abs. 2 FAG für Funkanlagen	56

Inhaltsverzeichnis	9
aa) § 1 Abs. 2 Satz 1 FAG	56
bb) § 1 Abs. 2 Satz 2 FAG als Pauschalverleihung an die Nach- folgeunternehmen der DBP TELEKOM	57
c) Einzelverleihung nach § 2 FAG	59
aa) Grundsatz	59
bb) Ermessen	60
cc) Einzel- und Allgemeingenehmigung	60
d) Frequenznutzung durch den Rundfunk	61
III. Zusammenfassung: Bedeutung des reformierten Fernmelderechts für den Rundfunk	62
D. Verfassungsrechtliche Prüfung	65
I. Kollision zwischen den Freiheiten und Aufgaben der Rundfunkanstalten und -unternehmen einerseits sowie dem Funkanlagenmonopol anderer- seits	65
1. Fragestellung	65
2. Stellungnahme des Bundesverfassungsgerichts im Ersten Fernsehurteil	66
3. Erster Blick auf Artikel 5 GG	66
II. Grundrechtspositionen der Rundfunkanstalten und -unternehmen	68
1. Freiheitsgewährleistungen nach Artikel 5 Abs. 1 Satz 1, 1. Hs. GG	68
a) Wort, Schrift und Bild	68
b) Meinung	69
c) Äußern und verbreiten	71
2. Freiheitsgewährleistungen nach Artikel 5 Abs. 1 Satz 1, 2. Hs. GG	74
a) Informationsfreiheit und Fernmelderecht	74
b) Allgemein zugängliche Quelle	74
c) „Ungehindert“	76
3. Freiheitsgewährleistungen nach Artikel 5 Abs. 1 Satz 2 GG	78
a) Entwicklung und Verhältnis von Individualrecht und institutioneller Garantie in Artikel 5 Abs. 1 Satz 2 GG	78
aa) Objektiv-rechtliche Auslegung	79
bb) Subjektiv-rechtliche Auslegung	83
cc) Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts	85
b) Gleiche Freiheitsrechte für Presse und Rundfunk?	87

aa) Wesensgleichheit von Presse und Rundfunk?	87
bb) Die „Sondersituation“ im Rundfunk	88
4. Verhältnis zwischen Artikel 5 Abs. 1 Satz 1 und Satz 2 GG	93
5. Grundrechtsträgerschaften	94
a) Private Rundfunkunternehmen	94
b) Öffentlich-rechtliche Anstalten	95
aa) Wesensmäßige Anwendbarkeit	95
bb) Literatur	97
cc) Rechtsprechung	97
dd) Ergebnis	98
6. Resümee zu Artikel 5 Abs. 1 GG	98
III. Die Schrankenbestimmung Artikel 5 Abs. 2 GG	100
1. Die Vorschriften der allgemeinen Gesetze	100
2. Die „allgemeinen Gesetze“ im Hinblick auf den Personenkreis	101
3. Die „allgemeinen Gesetze“ im Hinblick auf den Schutzbereich	102
4. Die „allgemeinen Gesetze“ im Hinblick auf den verfassungskonformen Zweck der Einschränkung mit Güterabwägung	104
a) Verfassungskonformer Zweck	104
b) Güterabwägung	105
IV. Standort des Fernmeldewesens in der Verfassung	107
1. Ausgangspunkt	107
2. Artikel 73 Nr. 7 GG	108
3. Artikel 87f GG	110
4. Artikel 143b Abs. 2 Satz 1 GG	112
a) Ausgangspunkt	112
b) Wortbedeutung	113
c) Stellung der Vorschrift in der Verfassung	113
d) Verfassungsrechtliche Gewährleistung von Monopolen	115
V. Abwägung zwischen den Verfassungspositionen des Rundfunks und des Fernmeldewesens	118
1. Ausgangspunkt	118
2. Argumente für ein Funkanlagenmonopol	119

Inhaltsverzeichnis	11
a) „Natürliches Monopol“	119
b) Flächendeckender Funkverkehr	121
c) Störungsfreier Funkverkehr	123
3. Argumente gegen ein Funkanlagenmonopol	125
a) Technische Unabhängigkeit	125
b) Einflußmöglichkeiten auf den Rundfunk	126
c) Verfassungswidrige Zerlegung des Rundfunkwesens	129
d) Länderkompetenz für den Rundfunk	130
e) Auslandsbezüge	131
aa) Internationale Fernmeldeverträge	131
bb) Artikel 10 MRK	132
4. Verhältnismäßigkeit im weiteren Sinne	133
a) Grundsätze staatlicher Abwägungsprozesse	133
b) Geeignetheit	135
c) Erforderlichkeit	135
aa) Störungsfreier Funk	135
bb) Flächendeckender Funkverkehr	137
d) Verhältnismäßigkeit im eigentlichen Sinne	137
5. Verfassungswidrigkeit der § 1 Abs. 2 Satz 2, § 2 Abs. 1 Satz 1 FAG oder verfassungskonforme Auslegung?	141
a) Die Möglichkeiten und Grenzen der verfassungskonformen Auslegung	142
b) Anwendung auf § 1 Abs. 2 Satz 2, § 2 Abs. 1 Satz 1 FAG	143
aa) Eingeschränkte Interpretation von § 1 Abs. 2 Satz 2 FAG	143
bb) Ermessensausübung im Rahmen des § 2 Abs. 1 Satz 1 FAG	143
6. Ergebnis	145
E. Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse in Thesen	146
Literaturverzeichnis	151

Abkürzungsverzeichnis

a.A.	anderer Ansicht
a.a.O.	am angegebenen Ort
ABl.	Amtsblatt
Abs.	Absatz
a.F.	alte Fassung
ATP	Archiv für Presserecht
Anm.	Anmerkung
AöR	Archiv des öffentlichen Rechts
ArchPF	Archiv für das Post- und Fernmeldewesen
ArchPT	Archiv für das Post- und Telekommunikationswesen
ARD	Arbeitsgemeinschaft der öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten der Bundesrepublik Deutschland
ARD-Jb	ARD-Jahrbuch
Art.	Artikel
BadWürttMedG	Landesmediengesetz Baden-Württemberg
BAPostG	Gesetz über die Errichtung einer Bundesanstalt für Post und Telekommunikation Deutsche Bundespost
BayMEG	Gesetz über die Erprobung und Entwicklung neuer Rundfunkangebote und anderer Mediendienste in Bayern
BayMG	Bayerisches Mediengesetz
BayVBl.	Bayerische Verwaltungsblätter
BayVerfGH	Bayerischer Verfassungsgerichtshof
BayVerfGHE	Entscheidungen des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs
Bd.	Band
BerlBrandStV	Staatsvertrag über die Zusammenarbeit zwischen Berlin und Brandenburg im Bereich des Rundfunks
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BK	Bonner Kommentar
BMPT	Bundesminister für Post und Telekommunikation
BR	Bayerischer Rundfunk
BR-Drs.	Drucksache des Deutschen Bundesrates

BremLMG	Landesmediengesetz Bremen
BRFG	Gesetz über die Errichtung von Rundfunkanstalten des Bundesrechts
BR-G, BR-Gesetz	Gesetz über den Bayerischen Rundfunk
BT-Drs.	Drucksache des Deutschen Bundestages
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
CR	Computer und Recht
DAB	Digital Audio Broadcasting
DBP	Deutsche Bundespost
ders.	derselbe
DLF	Deutschlandfunk
DÖV	Die öffentliche Verwaltung
DRADAG	Drahtloser Dienst AG.
DuR	Demokratie und Recht
DVBl.	Deutsches Verwaltungsblatt
DW	Deutsche Welle
EG	Europäische Gemeinschaft
EU	Europäische Union
EvStL	Evangelisches Staatslexikon
evtl.	eventuell
FAG	Gesetz über Fernmeldeanlagen
Fn.	Fußnote
FO	Fernmeldeordnung
FRAG	Frei Rundfunk AG.
FS	Festschrift
FuR	Film und Recht
GG	Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland
GVBl.	Gesetz- und Verordnungsblatt
GWB	Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen
HambMedG	Hamburgisches Mediengesetz
Hb	Handbuch
HbStR	Handbuch des Staatsrechts
HessPRG	Gesetz über den privaten Rundfunk in Hessen
HR	Hessischer Rundfunk
HR-G, HR-Gesetz	Gesetz über den Hessischen Rundfunk
h.M.	herrschende Meinung
Hrsg.	Herausgeber

Hs.	Halbsatz
i.d.F.	in der Fassung
IFU	Internationale Fernmeldeunion
IHB	Internationales Handbuch für Rundfunk/Hörfunk und Fernsehen
Jb	Jahrbuch
JbDBP	Jahrbuch Deutsche Bundespost
JöR	Jahrbuch des öffentlichen Rechts
JuS	Juristische Schulung
JZ	Juristenzeitung
KEF	Kommission zur Ermittlung des Finanzbedarfs der öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten
LMedG	Landesmediengesetz
LRG	Landesrundfunkgesetz
LRG NW	Rundfunkgesetz für das Land Nordrhein-Westfalen
MDR	Mitteldeutscher Rundfunk
MDR	Monatsschrift für Deutsches Recht
MDR-StV	Staatsvertrag über den Mitteldeutschen Rundfunk
m.N., m.w.N.	mit Nachweisen, mit weiteren Nachweisen
MP	Media-Perspektiven
MRK	(Europäische) Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten
MVRG	Rundfunkgesetz für das Land Mecklenburg-Vorpommern
NDR	Norddeutscher Rundfunk
NDR-StV	Staatsvertrag über den Norddeutschen Rundfunk
NdsLRfG	Niedersächsisches Landesrundfunkgesetz
n.F.	neue Fassung
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NW	Nordrhein-Westfalen
NWDR	Nordwestdeutscher Rundfunk
ORB-Gesetz	Gesetz über den Ostdeutschen Rundfunk Brandenburg
PostPersG	Gesetz zum Personalrecht der Beschäftigten der früheren Deutschen Bundespost
PostStruktG	Gesetz zur Neustrukturierung des Post- und Fernmeldewesens und der Deutschen Bundespost – Poststrukturgesetz
PostUmwG	Gesetz zur Umwandlung der Unternehmen der Deutschen Bundespost in die Rechtsform der Aktiengesellschaft
PostVerfG	Gesetz über die Unternehmensverfassung der Deutschen Bundespost – Postverfassungsgesetz

PostVerwG	Gesetz über die Verwaltung der Deutschen Bundespost – Postverwaltungsgesetz
PR	Parlamentarischer Rat
PTNeuOG	Gesetz zur Neuordnung des Postwesens und der Telekommunikation
PTRegG	Gesetz über die Regulierung der Telekommunikation und des Postwesens
RB	Radio Bremen
RB-G, RB-Gesetz	Gesetz über die Errichtung und die Aufgaben einer Anstalt des öffentlichen Rechts – Radio Bremen
Rn.	Randnummer(n)
RDS	Radio-Daten-System
RDV	Recht der Datenverarbeitung
RfStV 1987	Staatsvertrag zur Neuordnung des Rundfunkwesens (Rundfunkstaatsvertrag) vom 3.4.1987
RfStV	Rundfunkstaatsvertrag vom 31.8.1991
RGBl.	Reichsgesetzblatt
RhPflRG	Landesrundfunkgesetz des Landes Rheinland-Pfalz
RPM	Reichsminister für Post- und Fernmeldewesen
RRG	Reichsrundfunkgesellschaft mbH.
RuF	Rundfunk und Fernsehen
SaarRG	Rundfunkgesetz für das Saarland (Landesrundfunkgesetz)
SachsAnhPRG	Privatrundfunkgesetz Sachsen-Anhalt
SächsPRG	Privatrundfunkgesetz Freistaat Sachsen
SchlHolstRfG	Rundfunkgesetz für das Land Schleswig-Holstein (Landesrundfunkgesetz)
SDR	Süddeutscher Rundfunk
SDR-S	Satzung für den Süddeutschen Rundfunk in Stuttgart
SFB	Sender Freies Berlin
SFB-S	Satzung der Rundfunkanstalt Sender Freies Berlin
SR	Saarländischer Rundfunk
st. Rspr.	ständige Rechtsprechung
StV	Staatsvertrag
SWF	Südwestfunk
SWF-StV	Staatsvertrag über den Südwestfunk
SZ	Süddeutsche Zeitung
ThürPRG	Privatrundfunkgesetz Thüringen
TKO	Telekommunikationsordnung
u.a.	unter anderem

UER	Union Européenne de Radiodiffusion
UFITA	Archiv für Urheber-, Film-, Funk- und Theaterrecht
Urt.	Urteil
u.U.	unter Umständen
vgl.	vergleiche
VO	Verordnung
VO-Funk	Vollzugsordnung für den Funkdienst
VTL	Vereinbarung über die Leistungsbeziehungen zwischen den Rundfunkanstalten und der DBP
VVDStRL	Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer
WDR	Westdeutscher Rundfunk Köln
WDR-Gesetz	Gesetz über den Westdeutschen Rundfunk in Köln
WRV	Weimarer Reichsverfassung 1919
ZDF	Zweites Deutsches Fernsehen
ZDF-StV	ZDF-Staatsvertrag
ZfVersWiss	Zeitschrift für Versicherungswissenschaft
ZGR	Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht
z.T.	zum Teil
ZUM	Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht
z.Zt.	zur Zeit

A. Einführung

I. Sachverhalt und Fragestellung

1. Sachverhalt

Ohne Technik kein Rundfunk. Deshalb betreiben die öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten für mehrere Programme ihre Sendeanlagen selbst: namentlich für die Hörfunkprogramme I–V und für das Fernsehprogramm I (Fernsehgemeinschaftsprogramm ARD und Regionalprogramme I)¹.

Andere Rundfunkveranstalter wollen dies ebenfalls tun; so z.B. die öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten für ihre übrigen Programme (Fernsehen II und III) und die privaten Rundfunkunternehmen.

Dagegen werden rechtliche Argumente vorgetragen. Vor allem steht dem das Fernmeldeanlagengesetz (im folgenden FAG) aus dem Jahre 1928 entgegen, das erst dem Reich, dann dem Bund – und damit praktisch der Deutschen Bundespost TELEKOM (im folgenden DBP TELEKOM) –, und nunmehr der Telekom AG das alleinige Recht verleiht, Funkanlagen zu errichten und zu betreiben.

Das Bundesverfassungsgericht bestätigte im Ersten Fernsehurteil² am 28. Februar 1961 die Regelung des FAG vom 14. Januar 1928 und stellte das Recht der Fernmeldeverwaltung fest, selbst Funkanlagen zu betreiben, mit Ausnahme der bereits betriebenen ARD-Sendeanlagen. Es erklärte, daß zur Rundfunkfreiheit ein eigener Senderbetrieb nicht gehöre³.

Die Bundespost nutzte diesen Urteilsspruch und errichtete und betrieb von diesem Zeitpunkt an für möglichst viele neue Rundfunkprogramme die Sendeanlagen selbst, obwohl das Bundesverfassungsgericht den Betrieb posteigener Sendeanlagen nur als eine Möglichkeit dargestellt hatte⁴. So betreibt z.Zt. die Telekom AG die Sender

¹ Ausnahme: Die öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten in den sog. „Neuen Bundesländern“; s.u. S. 18.

² BVerfG, Ur. vom 28.2.1961, BVerfGE 12, 205.

³ BVerfG, Ur. vom 28.2.1961, BVerfGE 12, 205 (239).

⁴ BVerfG, Ur. vom 28.2.1961, BVerfGE 12, 205 (248).

- für das am 6. Juni 1961 gegründete öffentlich-rechtliche ZDF,
- für die Dritten Fernsehprogramme der ARD-Landesrundfunkanstalten,
- für Deutschlandradio (früher DLF; Langwelle, Mittelwelle und UKW),
- für Deutsche Welle (Mittel- und Kurzwelle), sowie
- die Sender auf den von ihr betriebenen Satelliten (ohne ASTRA) sowie die dafür erforderlichen up-link- und down-link-stations.
- Die Telekom AG hat zudem in den fünf neuen Bundesländern entsprechend Art. 27 Einigungsvertrag den Betrieb der Sendeanlagen für folgende Programme übernommen: MDR, ORB, NDR (für Mecklenburg-Vorpommern) und SFB (für Berlin-Ost)⁵.
- Außerdem strahlt die Telekom AG die Programme für alle privaten Rundfunkunternehmen in der Bundesrepublik Deutschland ab — entweder über terrestrische oder über Sender auf Satelliten, soweit nicht ASTRA verwendet wird. Sie errichtet und betreibt die hierfür erforderlichen Sendeanlagen und Modulationsleitungen.

Mit der Gründung von Privatrundfunkunternehmen, mit der immer größer werdenden Konkurrenz und dem allgemeinen Trend zu Deregulationsaktivitäten mehrten sich die Stimmen, die bezweifeln, daß das Monopol aus dem Jahre 1928 aus heutiger Sicht verfassungsgemäß ist. Nur einer der gegen die frühere DBP TELEKOM und heutige Telekom AG erhobenen Vorwürfe lautet z.B., daß sie Spieler und Schiedsrichter zugleich sei⁶: Auf der einen Seite betreibe sie Rundfunkanlagen und auf der anderen Seite entscheide sie über die Zulassung von Konkurrenten und über ihre eigene Monopolstellung. Die Interessen der Rundfunkanstalten gehen dahin, das Monopol zu lockern, verbunden mit einem Anspruch auf Zulassung zum Betreiben eigener Sendeanlagen bei Erfüllung der technischen Voraussetzungen.

Die Telekom AG ist hingegen wie früher die Deutsche Bundespost und die DBP TELEKOM entschlossen, ihre bisherige Stellung beizubehalten. Seit Jahren wird dieser Standpunkt damit begründet, daß die zentrale Post oder Telekom Versorgungsfunktionen wahrzunehmen habe, die sie nur erfüllen könne, wenn ihr die Verantwortung für das Gesamtsystem verbleibe, auch unter Berücksichtigung ihrer Infrastrukturaufgaben und dem Bereich der staatlichen Daseinsvorsorge⁷.

⁵ Übersicht über die Sender in: IHB 1994/95, S. E 63 ff.; ZDF-Jahrbuch 94, S. 391 ff.

⁶ v. Weizsäcker, Wirtschaftspolitische Begründung und Abgrenzung des Fernmeldemonopols, in: *Mestmäcker* (Hrsg.), Kommunikation ohne Monopole, S. 127 ff. (137).

⁷ Monopolkommission, Sondergutachten Nr. 9: Die Rolle der Deutschen Bundespost im Fernmeldewesen, S. 25 f.

2. Fragestellung

Da es sich hier nicht nur um beliebige Interessengegensätze beliebiger Institutionen, sondern um grundsätzliche Fragen der Verfassung handelt, die nicht zuletzt für die zukünftige Entwicklung des Rundfunks – und auch für die Entwicklung der Telekom AG – in der Bundesrepublik Deutschland von Bedeutung sind, stellen sich insbesondere folgende Fragen, welche untersucht werden sollen:

- Wie ist das Errichtungs- und Betriebsmonopol des Bundes für Funkanlagen (§1 FAG), welches auch die Rundfunksende- und -empfangseinrichtungen umfaßt, verfassungsrechtlich im Hinblick auf Art. 5 GG zu beurteilen?
- Sind Rundfunkanstalten befugt oder sogar verpflichtet, Sender zur Verbreitung ihrer Programme selbst zu betreiben?
- Können Rundfunkanstalten über das Errichtungs- und Betriebsmonopol der Telekom AG gezwungen werden, Sendeanlagen, welche die Telekom AG errichtet und betreibt, zu benutzen?
- Erfassen die Verfassungsaussagen und -gebote des Art. 5 GG für die Aufgaben der Rundfunkanstalten auch den rundfunkeigenen Senderbetrieb?

Diesen Fragen im Lichte der technischen Innovationen und eines modifizierten rechtlichen Verständnisses seit dem Ersten Fernsehurteil vom 28. Februar 1961 nachzugehen, ist Ziel der vorliegenden Arbeit.

II. Historische Entwicklung der Rundfunkfernmeldetechnik

Die Fernmeldehoheit des Reiches war bereits in Art. 48 Abs. 1 der Reichsverfassung von 1871 angelegt⁸. Um den Streit mit privaten Betreibern zu beenden, ob die staatlichen Telegrafenerwartungen das Alleinrecht hätten, Telegrafenanlagen für die Vermittlung von Nachrichten zu installieren und zu betreiben, und weil die herrschende Lehre eine derartige Auslegung des Art. 48 ablehnte⁹, wurde das „Gesetz über das Telegraphenwesen des Deutschen Reichs“ vom 6. April 1892¹⁰ erlassen.

Durch die Novelle zum Telegraphengesetz (Gesetz zur Abänderung des Telegraphengesetzes – der „Funkgesetznovelle“ – vom 7. März 1908¹¹) wurde

⁸ Lerg, Die Entstehung des Rundfunks in Deutschland, S. 24.

⁹ Umfassend Badura, Das Verwaltungsmonopol, S. 203.

¹⁰ RGBl. S. 467.

¹¹ RGBl. S. 79.