

Schriften zum Öffentlichen Recht

Band 773

Die formale Seite der Äußerungsfreiheit

Zensurverbot und Äußerungsgrundrechte

Von

Christoph Fiedler



Duncker & Humblot · Berlin

CHRISTOPH FIEDLER

**Die formale Seite der Äußerungsfreiheit
Zensurverbot und Äußerungsgrundrechte**

Schriften zum Öffentlichen Recht

Band 773

Die formale Seite der Äußerungsfreiheit

Zensurverbot und Äußerungsgrundrechte

Von

Christoph Fiedler



Duncker & Humblot · Berlin

Die Deutsche Bibliothek – CIP-Einheitsaufnahme

Fiedler, Christoph:

Die formale Seite der Äußerungsfreiheit – Zensurverbot und
Äußerungsgrundrechte / von Christoph Fiedler. – Berlin :
Duncker und Humblot, 1999

(Schriften zum öffentlichen Recht ; Bd. 773)

Zugl.: Bonn, Univ., Diss., 1997/98

ISBN 3-428-09518-9

Alle Rechte vorbehalten
© 1999 Duncker & Humblot GmbH, Berlin
Fotoprint: Werner Hildebrand, Berlin
Printed in Germany

ISSN 0582-0200
ISBN 3-428-09518-9

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☺

Vorwort

Die Arbeit wurde im Wintersemester 1997/98 von der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät der Rheinischen Friedrich-Wilhelms-Universität in Bonn als Dissertation angenommen.

Herrn Prof. Dr. Jost Pietzcker danke ich sehr herzlich für vielfältige Anregungen, Hinweise und Kritik, die offene und lehrreiche Atmosphäre an seinem Lehrstuhl sowie den Freiraum, den er mir gelassen hat. Mein Dank gilt außerdem Herrn Prof. Dr. Matthias Herdegen für die Übernahme und prompte Erstellung des Zweitgutachtens.

Herzlich danke ich allen Kollegen und Freunden in Bonn, Köln, Düsseldorf und Berlin, die mir durch Gespräche, kritische Durchsicht mancher Passage oder in sonstiger Weise geholfen haben. Schließlich gebührt meinen Eltern Dank.

Die Universität Bonn hat die Drucklegung der Arbeit mit einem Zuschuß gefördert.

Köln, im Frühjahr 1998

Christoph Fiedler

Inhaltsübersicht

1. Teil

Zensur als Verfahren der Inhaltskontrolle	38
1. Abschnitt: Maßstab und Verfahren als Struktur jeder Kontrolle.....	38
2. Abschnitt: Zensurdefinitionen	41
3. Abschnitt: Art. 5 Abs. 1 S. 3 GG als Maßstabsverbot?.....	73

2. Teil

Die Gründe des Zensurverbotes, seine Reichweite und die formale Äußerungsfreiheit	86
--	----

1. Kapitel

Die Gründe des Art. 5 Abs. 1 S. 3 GG als Auslegungskriterium	90
1. Abschnitt: Wortlaut und Begriffsgeschichte.....	91
2. Abschnitt: Bundesverfassungsgericht und Literatur zum Schutzzweck des Zensurverbotes.....	95
3. Abschnitt: „Lähmungsrisiken“ – Konkretisierung der durch Art. 5 Abs. 1 S. 3 GG abgewehrten Gefahren	100

2. Kapitel

Kontrolltechnik Zensur und Aspekte ihres „absoluten“ Verbotes im Gefüge des Art. 5 Abs. 1, 2 GG	141
1. Abschnitt: Zensur und ihr Sonderfall Erlaubnisvorbehalt	141
2. Abschnitt: Das Zensurverbot und die Äußerungsgrundrechte	187

3. Kapitel

Kontrolle zwischen klassischer Zensur und Restauflagenbeschlagnahme	255
1. Abschnitt: Grundrechtsschutz gegen nicht zensurelle Verfahren?	260
2. Abschnitt: Formale Äußerungsfreiheit als Vorrang der Repression vor der Prävention	291
3. Abschnitt: Konkretisierung des Vorrangs der Repression vor der Prävention ...	352
4. Abschnitt: Grundrechtsdogmatische Einordnung	382

3. Teil

Differenzierung des Schutzes gegen Zensur und andere Inhaltskontrollverfahren	405
--	-----

1. Kapitel

Konstellationen zensurreller Verfahren	406
1. Abschnitt: Formal begrenzte Freiheitsbeschränkungen	406
2. Abschnitt: Leistung und Zensur	416
3. Abschnitt: Zensur als Ausgestaltung der Rundfunkfreiheit?	434

2. Kapitel

Verschiedene Verfahren auf ausgewählten Äußerungswegen	471
1. Abschnitt: Grundrechtsgebundener Offener Kanal	471
2. Abschnitt: Rede unter Anwesenden, besonders öffentlich.....	475
3. Abschnitt: Öffentliche Filmvorführung	490

4. Teil

Zensurverbot und Grundrechtsverzicht	497
Zusammenfassung.....	505
Literaturverzeichnis	534
Sachregister.....	552

Inhaltsverzeichnis

Einleitung.....	29
1. Teil	
Zensur als Verfahren der Inhaltskontrolle	38
1. Abschnitt	
Maßstab und Verfahren als Struktur jeder Kontrolle	38
2. Abschnitt	
Zensurdefinitionen	41
A. Begriffe	43
I. „Formelle“, „materielle“ und „faktische“ Zensurbegriffe.....	44
1. „Formell“ und „materiell“	44
a) Mögliche Deutungen der Form.....	44
aa) Verfahren	44
bb) Nicht jedes Verfahren.....	45
cc) Nur bestimmte Regelungen	45
dd) Nur der Erlaubnisvorbehalt	45
b) Elemente „materieller“ Zensurbegriffe	45
aa) Kontrollmaßstab	46
bb) Maßstab und Eingriffszeitpunkt	50
cc) Maßstab und nicht geregelte Kontrollqualifikation	50
dd) Kein Erlaubnisvorbehalt.....	50
c) Abgrenzung.....	50
2. Einordnung des „Faktischen“	51

3. Formell-materiell.....	53
II. Vor-, Präventiv-, Nachzensur und Repression.....	53
B. Die verschiedenen Deutungen der Zensur.....	55
I. Zensur als Verfahren der Inhaltskontrolle (Formelle Zensurbegriffe).....	55
1. „Der“ formelle Zensurbegriff.....	55
2. „Planmäßige“ oder „systematische“ Kommunikationskontrolle.....	56
3. Eingriffe in die „Publikationsphase“.....	57
4. Eingriffe vor Verbreitungsbeginn.....	58
a) Durch alle oder bestimmte Staatsorgane.....	58
b) Zweck, Wirkung oder Rechtsgrundlage der Maßnahme.....	59
aa) Organ oder Zweck.....	59
bb) Zweck oder Wirkung.....	61
5. „Allgemeine“ Verbote.....	62
6. „Ausstrahlungswirkungen“ des Zensurverbotes.....	63
II. Zensur als Maßstab der Inhaltskontrolle (materielle Zensurbegriffe).....	63
III. Zensur als bestimmter Maßstab in bestimmtem Verfahren (formell-materielles Verständnis).....	66
1. Formell-materieller Zensurbegriff.....	69
2. Formeller Zensurbegriff mit unbeschränktem Verbot in materiell bestimmtem Anwendungsbereich.....	70
3. Formeller Zensurbegriff mit materiell beschränktem Verbot.....	70
IV. Exkurs: Formverbote durch Inhaltskontrolle und formale Äußerungselemente als Erklärungszeichen.....	70

3. Abschnitt

Art. 5 Abs. 1 S. 3 GG als Maßstabsverbot?	73
A. Schutz nur gegen Kontrollmaßstäbe? (Materielles Verständnis des Zensurverbotes).....	74
B. Zensurverbot als Teil der Inhaltsschrankendogmatik?.....	79
Wesentliche Ergebnisse des 1. Teils.....	83

Inhaltsverzeichnis	11
2. Teil	
Die Gründe des Zensurverbotes, seine Reichweite und die formale Äußerungsfreiheit	86
<i>1. Kapitel</i>	
Die Gründe des Art. 5 Abs. 1 S. 3 GG als Auslegungskriterium	90
1. Abschnitt	
Wortlaut und Begriffsgeschichte	91
2. Abschnitt	
Bundesverfassungsgericht und Literatur zum Schutzzweck des Zensurverbotes	95
3. Abschnitt	
„Lähmungsrisiken“ – Konkretisierung der durch Art. 5 Abs. 1 S. 3 GG abgewehrten Gefahren	100
A. Erste Abgrenzung und positive Aspekte der Zensur	100
I. Gleiche Effekte zensurunverdächtiger Kontrolle	100
II. Variationsbreite möglicher Wirkungen von Zensur	102
III. Positive Effekte einer Vorabkontrolle	103
1. Effektiver Rechtsgüterschutz	103
2. Entlastung des Äußernden durch Rechtssicherheit	106
B. Mögliche Lähmungsrisiken	110
I. Risiken der Be- und Verhinderung inhaltlich rechtmäßiger Äußerun- gen	110
1. Risiko fehlerhafter Entscheidungen: Eigenheiten der Äußerungs- freiheit und ihrer Schranken	111
a) Konkretisierungsbedürftigkeit der Inhaltsschranken und korres- pondierender Entscheidungsspielraum	111
b) Anforderungen an die Rechtsanwendung	114
aa) Rohsachverhalt als Aussage	114
bb) Sachverhalt als Aussage	114

cc) Normabhängige Feststellung des relevanten Äußerungsinhaltes.....	116
dd) Normkonkretisierung.....	118
ee) Vermittlung zwischen festgestellter Äußerung und Normaussage.....	118
c) Zeitaufwendigkeit der Entscheidungen im Grenzbereich der Inhaltsschranken	119
2. Risiken des Entscheidungstyps Verwaltung.....	120
a) Typische Aus- und Einrichtung	120
aa) Entscheidung in eigener Sache	120
bb) Weitergehende Aufgabe der Verwaltung.....	121
b) Risiko des Einflusses politischer Aspekte.....	124
c) Mittel- und unmittelbare Öffentlichkeitsabhängigkeit.....	125
3. Risiken restriktiv fehlerhafter Interpretation.....	125
a) Entscheidungstyp Verwaltung: Kontrolle als Aufgabe und Befangenheit	125
aa) Kontrollaufgabe	125
bb) Befangenheit.....	126
b) Verantwortlichkeit der Kontrolle und Entlastung des Bürgers	127
4. Zusammenwirken der Faktoren.....	129
5. Möglichkeit bewußter Verhinderung zulässiger Äußerungen.....	130
II. Verzögerung als Be- und Verhinderung	130
III. Exekutiver Inhaltsmaßstab, geistige Vor- und Nachwirkungen.....	133
IV. Stattfinden einer Vorabkontrolle.....	135
V. Unerkennbarkeit der Kontrollwirkungen	136
VI. Gewandelte tatsächliche Möglichkeiten der Kontrolle	139
C. Ergebnis	140

2. Kapitel

**Kontrolltechnik Zensur und Aspekte ihres „absoluten“ Verbotes
im Gefüge des Art. 5 Abs. 1, 2 GG** 141

1. Abschnitt

Zensur und ihr Sonderfall Erlaubnisvorbehalt 141

A.	Das Verbot mit Erlaubnisvorbehalt als Beispiel für Zensur.....	141
	I. Erlaubnisvorbehalt: Verfahrensregelung mit Varianten.....	142
	II. Zensur durch Regelungen ohne Erlaubnisvorbehalt	145
	III. Zensur und nicht (vollständig) geregelte Verfahrensgestalt.....	150
B.	Die Gestalt der klassischen Zensur und ihr Verbot	154
	I. Das Zensurverfahren.....	154
	1. Kontrollintensität	155
	a) Anwendungsbereich und Kontrolldichte	155
	b) Sichere Möglichkeit der Gesamtverbreitungsverhinderung.....	156
	2. Kontrollgegenstand konkrete Äußerung	157
	3. Kontrollfolge: Verhinderung konkreter Verbreitung	159
	II. Zurechenbarkeit der Kontrolle	160
	III. Bindung der Kontrolle an das Zensurverbot.....	162
	1. Zensur innerhalb arbeitsteiliger Grundrechtswahrnehmung und hierarchischer Staatsverwaltung.....	162
	2. Gerichte als Zensoren? – Tanz der Teufel I	163
C.	Anwendungsbereich und Dichte zensurreller Kontrolle.....	165
	I. Konsequenzen der Relativität historischer Zensur.....	166
	1. Lücken imperativer Zensur	166
	2. Nicht geregelte Zensurvarianten	169
	II. Generalität des Erlaubnisvorbehalts als Zensurbedingung?.....	171
	1. Personale Differenzierung.....	171
	2. Anderweitige Differenzierungen	173
	3. Beliebiger Anwendungsbereich	176
D.	Bundesverfassungsgericht und nicht geregelte Zensur – Tanz der Teufel II....	177

Ergebnisse des 1. Abschnitts.....	185
2. Abschnitt	
Das Zensurverbot und die Äußerungsgrundrechte	187
A. Schrankenschanke, Grundrecht oder formale Komponente der Äußerungsfreiheiten?.....	188
I. Inhaltsabhängiger Schutzbereich des Art. 5 Abs. 1 GG.....	188
1. Inhaltliche Prüfung der inhaltlich ungeschützten Äußerungen?.....	192
2. Kontrolle zum Zweck der Ausgrenzung ungeschützter Äußerungen	193
a) Maßstabgleichgültigkeit des Zensurverbotes	193
b) Inhaltsunabhängige Schutzkomponente der Äußerungsgrundrechte.....	194
c) Textort.....	195
aa) Zensurverbot nur Argument	195
bb) Art. 5 Abs. 1 S. 1, 2 i. V. m. S. 3 GG	196
cc) Art. 5 Abs. 1 S. 3 GG als Grundrecht?	196
II. Uneinschränkbarkeit und Eingriffsschrankencharakter des Zensurverbotes.....	196
1. Formal kennzeichenbare Kommunikationsbereiche.....	197
2. Zulässigkeit der Zensur mit bestimmten Inhaltsschranken?.....	198
3. Formal begrenzte und inhaltsabhängige Zensurzulässigkeit.....	200
a) Unterscheidung der verschiedenen „Einschränkungen“	200
b) Inhaltstypenspezifische Zensurzulässigkeit?.....	201
4. Weitere Argumente für die Absolutheit des Zensurverbotes	204
III. Zusammenfassung	205
B. Zensur, Pressefreiheit, Zensurverbot.....	207
I. Pressefreiheit und Zensurverbot in der historischen Entwicklung und in Art. 5 Abs. 1, 2 GG.....	208
1. Formale Pressefreiheit i. e. S.....	208
2. Erweiterung der formalen Freiheit	213

3. Erhalt der formalen Freiheit und zusätzliche materielle Freiheitskomponente.....	220
4. Zensurverbot und Pressefreiheit in Art. 5 Abs. 1 GG	236
II. Formeller und materieller Schutz zwischen Meinungsäußerungsfreiheit und den Äußerungsfreiheiten des Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG	246
C. Das Verhältnis von formaler und materieller Seite der Freiheit	248
D. Zusammenfassung.....	251

3. Kapitel

**Kontrolle zwischen klassischer Zensur
und Restauflagenbeschlagnahme**

255

1. Abschnitt

Grundrechtsschutz gegen nicht zensurelle Verfahren?

260

A. Ablehnende Konzepte verschiedener Intensität	260
B. Grundrechtsrelevanz der Verbreitungskontrollverfahren	262
I. Prinzipielle Relevanz des Verbreitungskontrollverfahrens.....	262
1. Konkrete Verbreitungsunterbindung nach Gefahrenabwehrrecht	263
a) Gesamtverbreitungsunterbindung	265
b) Teilverbreitungsunterbindung.....	266
2. Konkrete Verbreitungsunterbindung nach Straf- oder sonstigem Recht	270
a) Sichernde Auflageneinziehung und -beschlagnahme	272
aa) Einziehung.....	272
bb) Beschlagnahme.....	274
b) Verbreitungsunterbindung als Strafe	275
3. Ergebnis	276
II. Grundrechtswidrigkeit mancher nicht zensureller Verfahren	277
1. Fehlschlüsse zugunsten der Zulässigkeit jeglicher Nichtzensur.....	277
a) Von der Verfassungsmäßigkeit der Inhaltsschranke auf die Verfassungsmäßigkeit ihrer Umsetzung	277

b) Vom absoluten Verbot der Zensur auf die Zulässigkeit jeder Nichtzensur.....	278
2. Möglichkeiten vergleichbarer Lähmungsrisiken	280
3. Verfassungstext Pressefreiheit	283
4. Enges Zensurverbot und weitergehende Präventionsbeschränkung....	285
a) Parteienwahlwerbespots im grundrechtsgebundenen Rundfunk...	285
b) Pressebezogene Beschränkung exekutiver Präventionsermächtigungen	288
c) Verschiedene Äußerungsmöglichkeiten.....	289
C. Ergebnis	290

2. Abschnitt

Formale Äußerungsfreiheit als Vorrang der Repression vor der Prävention 291

A. Ausdehnung des Zensurverbotes auf jede systematische Kontrolle?	291
I. Zulässige systematische Kommunikationskontrolle	291
II. Unsystematische Zensur?.....	293
III. „Systematische Gefahrenerforschung“ und „konkrete Gefahrenabwehr“	294
B. Ausdehnung des Zensurverbotes auf jede „Gefahrenabwehr“?	295
I. Unzulässige „Gefahrenabwehr“ nur bis zum Verbreitungsbeginn.....	296
1. Verbot beliebiger Gesamtverbreitungsverbote.....	296
2. Verbot nicht aller Gesamtverbreitungsverbote.....	298
II. „Gefahrenabwehr“ auch während der Verbreitung	299
III. „Gefahrenabwehr“ und Freiheitsgarantie.....	300
C. Formaler Grundrechtsschutz durch Abwägung?	302
D. Regelabwesenheit bestimmter Verfahren der Verbreitungsunterbindung?	303
I. Verfahrensfaktoren und Lähmungsrisiken.....	303
1. Äußerungsfreiheit und ihre Inhaltsschranken.....	303
2. Kontrollorganisation und Entscheidungsverfahren	304
3. Verbreitungskontrolltechnische Faktoren	304

a)	Anknüpfung, Häufigkeit, Wahrscheinlichkeit der Inhaltskontrolle.....	304
b)	Zeit und Art der Kenntnisnahme.....	305
c)	Verbreitungszugriff.....	305
II.	Freiheit von bestimmten Verfahrenstypen.....	306
E.	Präventionsnachrang als Regel.....	308
I.	Gefährdetes Gut.....	308
1.	Würde, formale Äußerungsfreiheit, Verantwortung und Risiko.....	309
2.	Demokratieneutralität der formalen Äußerungsfreiheit.....	315
a)	Formale Äußerungsfreiheit und Staatsform.....	315
b)	Demokratiegehalte in Art. 5 GG?.....	319
aa)	Materielle Äußerungsfreiheit.....	322
bb)	Formale Äußerungsfreiheit.....	324
(1)	Rede von der Privilegierung der Presse.....	325
(a)	„Institut freie Presse“.....	325
(aa)	Privilegierung gegenüber nicht gewerblicher Äußerung?.....	328
(bb)	Privilegierung gegenüber anderen Äußerungswegen oder anderem Gewerbe?.....	328
(cc)	Unhistorische Objektivierung.....	329
(b)	Besonderer Schutz der Presse.....	330
(2)	Notwendiger Maßstab inhaltsunabhängigen Schutzes.....	331
(3)	Privilegierung eines Äußerungsweges und Staats- sowie Politikbezug des Art. 5 Abs. 1 S. 3 GG.....	331
II.	Gefahr fehlerhafter Entscheidungen und Maßstabsbildung.....	332
III.	Besondere Verletzbarkeit und besondere Gefährdung.....	334
1.	Stattfinden einer Inhaltskontrolle.....	334
2.	Handlungszielkonflikt.....	336
IV.	Die Abhängigkeit der inhaltlichen von der formalen Freiheit.....	338
1.	Generalklauselartige Inhaltsschranken.....	338
a)	Änderung des Gesetzes ohne Gesetzesänderung.....	339
aa)	Gesellschaftliche Norm.....	339

bb) Rechtsnorm.....	340
b) Das Postulat gesetzlicher Bestimmung der Freiheit.....	342
c) Die Spannung zwischen formaler und inhaltlicher Freiheit.....	344
2. „Zeichenenge“ Inhaltsschranken.....	346
V. Unerkennbarkeit und Unbehebbarkeit des Ausmaßes sicher eintretenden Schadens.....	348
VI. Vorrang der Repression vor der Prävention und die Schutzgüter der Inhaltsschranken.....	349

3. Abschnitt

Konkretisierung des Vorrangs der Repression vor der Prävention	352
A. Verfahrenstypen.....	353
B. Mindestanforderungen an jede Verbreitungsunterbindung.....	354
I. Ahndungsakzessorische Verbreitungsverhinderung.....	354
1. Regel: Verbreitungsverhinderung als Annex zur Endentscheidung des freiheitswahrenden ahndungsbezogenen Verfahrens.....	354
2. Ausnahme: Vorgreifende Verbreitungsverhinderung.....	355
a) Maßstabsverengung.....	356
b) Akzessorietät zum freiheitswahrenden Hauptsacheverfahren.....	357
c) Relative und absolute Vorläufigkeit.....	357
d) Ausgleich der durch rechtswidrige Vorabprävention verursachten Schäden.....	358
e) Rechtsschutzgebot.....	359
f) Verfassungsgebot zu weitergehender Prävention angesichts bewehrter Inhaltsschranken?.....	359
3. Weitergehende Prävention zur Durchsetzung nicht bewehrter oder nicht bewehrbarer Inhaltsschranken?.....	365
a) Nicht bewehrte Inhaltsschranken.....	365
b) Nicht bewehrbarer Inhaltsschranken.....	368
c) Verkennung des Art. 5 Abs. 1, 2 GG.....	369
d) Ergebnis.....	370

4. Die formale Äußerungsfreiheit und die Gegenüberstellungen von Präventiv- und Repressiv- bzw. Polizei- und Justizsystem	370
II. Prävention als Annex zu bloßer Feststellung der Rechtswidrigkeit?	372
III. Zusammenfassung	375
IV. Zivilgesetzliche Ansprüche und ihre Durchsetzung.....	376
C. Verbreitungsverhinderung im Rahmen großflächiger Kontrollverfahren	378
D. Zwischenlagen	382

4. Abschnitt

Grundrechtsdogmatische Einordnung	382
I. Grundrechtsschutz gegen Verfahren	383
1. Erscheinungsformen grundrechtlicher Verfahrensabwehr	385
a) Eingriffe im Verfahren und Verfahren als Eingriff.....	385
b) Eingriffsbestimmende Verfahren	386
2. Techniken der Regelung abwehrrechtlicher Verbote	390
3. Ergebnis für die formale Äußerungsfreiheit.....	391
II. Freiheit von Zensur und weiteren Verfahren	392
1. Die freiheitsverkürzende Intervention.....	392
a) Verbot mit Erlaubnisvorbehalt und andere Zensur	392
aa) Verbreitungsverhinderung am Verfahrensende	393
(1) Eingriff in den inhaltsabhängigen Schutzbereich	393
(2) Inhaltsunabhängige Behinderung der Verbreitung.....	393
bb) Verzögerung und andere spürbare Behinderungen	393
cc) Bloße Verfahrenseinleitung und Inhaltsprüfung.....	395
b) Andere Verfahren der Verbreitungsunterbindung.....	395
c) Eingriffsbegriff als Hindernis?.....	397
2. Eingriffsschema und effektive Garantie.....	399
3. Verhältnis zwischen Verfahrens- und Inhaltsfreiheit	402
4. Textbasis der formalen Freiheit jenseits der Zensurabwehr	402

3. Teil

**Differenzierungen des Schutzes gegen Zensur
und andere Inhaltskontrollverfahren** 405

1. Kapitel

Konstellationen zensurreller Verfahren 406

1. Abschnitt

Formal begrenzte Freiheitsbeschneidungen 406

A.	Anordnungen nach Art. 18 S. 2 GG.....	406
B.	Zensur der von Strafgefangenen versandten Post	407
	1. Zensurcharakter des Verfahrens.....	408
	2. Zulässigkeit.....	409
	a) Art. 10 GG und Zensur	409
	b) Strafgefangenenverhältnis.....	410
	3. Beschränkung der Zensurmaßstäbe auf die Zensur erlaubenden Kontrollzwecke.....	411
	4. Keine Vollendung empfangsbedürftiger Äußerungsdelikte durch Inhaltskontrolle.....	413
C.	Erlaubnisvorbehalte für verschiedene Äußerungstypen.....	414

2. Abschnitt

Leistung und Zensur 416

I.	Äußerungskontrolle als Leistungsmodalität.....	416
II.	Gegenthese: Differenzierung	421
	1. Leistungsabhängigkeit der Abwehrrechtsgeltung	422
	a) Organisationsentscheidung	422
	b) Straßenrechtliche Widmung.....	422
	aa) Entkoppelung der Eröffnung und des Schutzes des eröffneten Gemeingebrauchs.....	422
	bb) Die verfügbaren Abwehrrechte.....	423

cc) Fazit und Folgen für widmungsakzessorisch gemeingebräuchliche Kommunikation.....	425
2. Weitere Fälle leistungsakzessorischer Verhaltens- und Äußerungsfreiheit.....	425
a) Die Unterscheidbarkeit von Freiraumeröffnung und Freiheitsverkürzung.....	425
aa) Getrennte Entscheidungen.....	425
bb) Eine Entscheidung.....	426
b) Die sachliche Grenze zwischen Freiraumeröffnung und Freiheitsverkürzung.....	427
3. Allgemeinere Einwände.....	429
a) „Natürlichkeit“ abwehrrechtlichen Schutzes.....	429
b) Zumutbarkeit der Grundrechtsbeachtung.....	430
c) Unplausibilität nur objektiv-rechtlicher Gehalte.....	431
aa) Anwendungsvorrang des subjektiven Abwehrechts.....	432
bb) Sachliche Mängel.....	432
cc) Fazit.....	433
III. Ergebnis.....	434

3. Abschnitt

Zensur als Ausgestaltung der Rundfunkfreiheit?	434
A. Wahlwerbespotkontrolle durch Rundfunkanstalten.....	435
1. Zensurcharakter des Verfahrens.....	437
2. Äußerungsgrundrecht der Partei im Verhältnis zur Anstalt.....	438
a) Kontrollbefugnis als Grundrecht der Rundfunkanstalt?.....	438
b) Keine Zulässigkeit gleichmäßiger Zensur.....	440
aa) Der mißverständene Gleichheitssatz.....	442
bb) Äußerungsfreiheit auf eröffneten Äußerungswegen.....	444
cc) Zumutbarkeit der Grundrechtsbeachtung.....	445
c) Ausgestaltungsbefugnis des Gesetzgebers?.....	446
B. Offene Kanäle und Bürgerfunk.....	448

I. Einordnung	448
1. Verschiedene Ausgestaltungen in den Landesrundfunkgesetzen	450
a) Einrichtung der Landesmedienanstalt	450
b) Privater Träger in den Flächenstaaten	451
c) Bürgerfunk in Nordrhein-Westfalen	452
2. Unbegrenzte Ausgestaltungsmacht des Gesetzgebers?	453
3. Grundrechtliche Vorprüfungspflicht?	454
II. Offener Kanal als Einrichtung der Landesmedienanstalten	456
1. Bloß „innere“ Rundfunkfreiheit?	457
2. Nutzer als Äußerungsberechtigter	457
3. Verteilung formaler und materieller Äußerungsfreiheit auf verschiedene Subjekte	458
III. Zwischenschaltung privater Kanalträgerschaft	459
1. Träger der Äußerungsfreiheit	459
a) Kein Rundfunk der Landesanstalt	459
b) Nutzer oder Trägergemeinschaft?	459
aa) Eigene Beiträge der Nutzer	459
bb) Anteil der Träger an der Freiheit?	461
2. Äußerungsfreiheitsneutrales Kontrollrecht der Träger?	462
a) Grundrechtsbindung der Sendeabwicklung	462
b) Grundrechtsungebundene Sendeabwicklung und ausgestaltende Kontrollverbote	463
c) Grundrechtseingriff durch staatliche Einschaltung der privaten Träger	464
d) Grundrechtseingriff durch positive Kontrollregelungen	466
IV. Bürgerfunk im Zwei-Säulen-Modell Nordrhein-Westfalens	466
1. Äußerungsrecht der Bürgerfunkgruppen?	467
2. Äußerungsrecht der Veranstalter?	468
V. Nicht zensuruelle Kontrolle	470
C. Fazit zum Rundfunk	470

2. Kapitel

Verschiedene Verfahren auf ausgewählten Äußerungswegen 471

1. Abschnitt

Grundrechtsgebundener Offener Kanal 471

A.	Abwehr konkreter Verbreitungshinderung.....	472
I.	Zensur.....	472
II.	Sonstige konkrete Gesamtverbreitungsunterbindung	473
1.	Großflächige Verfahren.....	473
2.	Geringere Kontrolldichte	473
3.	Konkrete Verbreitungsverhinderung ohne genaue Inhaltskenntnis.....	474
III.	Teilverbreitungsunterbindung.....	474
B.	Verfahren umfangreicherer Verbreitungshinderung	475

2. Abschnitt

Rede unter Anwesenden, besonders öffentlich 475

A.	Freiheit von Zensur	475
B.	Freiheit von anderer Verbreitungsunterbindung	476
I.	Zonen unterschiedlichen Schutzes.....	476
II.	Besonderheiten des Mediums	477
1.	Von den Worten unabhängige Maßnahmen.....	479
2.	Unmittelbar redeverursachte Gewaltgefahr.....	480
3.	Verhinderung bloßen Kommunikationsunrechts.....	481
a)	Anforderungen an jedes Äußerungsverbot.....	482
aa)	Rechtsprechung	482
bb)	Ahndungsakzessorische Prävention.....	485
cc)	Selbständige Prävention.....	486
(1)	Keine erweiterten Maßstäbe	486
(a)	Äußerungsverbote	486
(b)	Veranstaltungsverbote.....	487

(2) Wahrscheinlichkeitsprognose.....	488
(3) Verengte Maßstäbe.....	489
b) Intensivierte Prävention durch Anzeigepflicht.....	489
aa) Keine Zensurbefugnis.....	489
bb) Unzulässige Kontrolle unterhalb der Zensur	489
cc) Routinemäßige Eigenermittlungen mit Blick auf die Gefahr bloß inhaltlich rechtswidriger Rede?	490

3. Abschnitt

Öffentliche Filmvorführung	490
A. Abwehr der unmittelbaren Gefahr inhaltsvermittelter Gewalt	491
B. Der Jugendvorbehalt als Ausschnitt der privaten und öffentlich-rechtlichen Prävention	491
I. Abgrenzung: Private Kontrolle der Filmwirtschaft.....	492
II. Öffentlich-rechtliche Verfahren.....	492
1. Abgrenzung: Anhänge zum Jugendvorbehalt – Strafbarkeitsprüfung und Mitteilung.....	492
2. Abgrenzung: Erwachsenenprüfung – Strafbarkeitsprüfung und Mittei- lung	493
3. Abgrenzung: Indizierung	494
4. Der Jugendvorbehalt des § 6 Abs. 1 JÖSchG	494
a) Materielle Rechtfertigungsversuche.....	494
b) Formale Begründungen.....	495
c) Singuläres Phänomen.....	496

4. Teil

Zensurverbot und Grundrechtsverzicht	497
A. Abgrenzung: Verpflichtung gegenüber anderen Grundrechtsträgern.....	497
B. Verfügung gegenüber dem Staat.....	497
I. Abgrenzung: Freiwillig-beratende und zwangsweise-beratende Kontrolle	498

Inhaltsverzeichnis	25
II. Freiwillig-verbindliche Kontrolle	498
1. Verfügung.....	500
2. Verfügbarkeit	501
Zusammenfassung.....	505
Literaturverzeichnis	534
Sachregister.....	552

Abkürzungsverzeichnis

Die Abkürzungen richten sich nach *Hildebert Kirchner*, Abkürzungsverzeichnis der Rechtssprache, 4. Auflage 1993. Folgende Abkürzungen seien gesondert genannt:

BerlPrG	Berliner Pressegesetz vom 15.6.1965 (GVBl. S. 744), zuletzt geändert durch Gesetz vom 16.3.1988 (GVBl. S. 473)
BOKraft	Verordnung über den Betrieb von Kraftfahrunternehmen im Personenverkehr vom 21.6.1975 (BGBl. I S. 573) i. d. F. d. Ä. vom 30.6.1989 (BGBl. I S. 1273)
BremLMG	Bremisches Landesmediengesetz vom 22.6.1993 (GBl. S. 203)
Btx-StV	Staatsvertrag über Bildschirmtext (Bildschirmtext-Staatsvertrag), Art. 4 des Rundfunkstaatsvertrages vom 31.8.1991 (etwa GV.NW S. 408) Staatsvertrag über Bildschirmtext (Bildschirmtext-Staatsvertrag) vom 18.3.1983 (etwa GV.NW S. 227)
Bürgerfunksatzung	Satzung der Landesanstalt für Rundfunk Nordrhein-Westfalen über die Nutzung Offener Kanäle im lokalen Rundfunk vom 7.7.1993 (GV.NW S. 486), geändert durch Satzung vom 17.10.1995 (GV.NW S. 1020)
FSK	Freiwillige Selbstkontrolle der Filmwirtschaft
FuR	Film und Recht
GÜV	Gesetz zur Überwachung strafrechtlicher und anderer Verbringungsverbote vom 24.5.1961 (BGBl. I S. 607), zuletzt geändert durch Gesetz vom 14.9.1994 (BGBl. I S. 2325)
HessPrG	Hessisches Gesetz über Freiheit und Recht der Presse vom 23.6.1949 (GVBl. S. 75) i. d. F. d. Bek. vom 20.11.1958 (GVBl. S. 183), zuletzt geändert durch Gesetz vom 21.9.1994 (GVBl. S. 424)

IuKDG	Gesetz zur Regelung der Rahmenbedingungen für Informations- und Kommunikationsdienste (Informations- und Kommunikationsdienste-Gesetz) v. 22.7.1997 (BGBl. I S. 1870)
LRG NW	Rundfunkgesetz für das Land Nordrhein-Westfalen i. d. F. d. Bek. vom 24.8.1995 (GV.NW S. 994)
LRG RP	Rundfunkgesetz des Landes Rheinland-Pfalz vom 28.7.1992 (GVBl. S. 247), nach dem Stand der Änderung vom 14.6.1994 (GVBl. S. 273)
LRG SL	Rundfunkgesetz für das Saarland (Landesrundfunkgesetz) i. d. F. d. Bek. vom 5.8.1996 (Abl. S. 913)
MD-StV	Staatsvertrag über Mediendienste (Mediendienste-Staatsvertrag) vom 20.1./12.2.1997 (etwa GV.NW 1997, S. 158)
MP	Media Perspektiven
NdsLRG	Niedersächsisches Landesrundfunkgesetz vom 9.11.1993 (GVBl. S. 523)
NStE	Neue Entscheidungssammlung für Strafrecht
OKBE-Satzung	Satzung über den Zugang zum Offenen Kanal Berlin vom 1.3.1995 (Abl. S. 932)
OKBR-Satzung	Satzung der Bremischen Landesmedienanstalt für den Offenen Kanal Bremen/Bremerhaven vom 28.05.1991 (Abl. S. 441)
OKNW-Satzung	Satzung der Landesanstalt für Rundfunk Nordrhein-Westfalen für die Nutzung Offener Kanäle in Kabelanlagen vom 30.5.1989 (GV.NW S. 247), nach dem Stand der Änderung vom 14.6.1994 (GV.NW S. 273)
OKSH-Satzung	Satzung der Unabhängigen Landesanstalt für das Rundfunkwesen zur Gestaltung, Durchführung und Finanzierung des Offenen Kanals in Schleswig-Holstein vom 19.11.1992 (Amtsbl./AAz 1992, S. 321)
OKSL-Satzung	Satzung der Landesanstalt für Rundfunkwesen für den Offenen Kanal im Saarland vom 29.11.1988 (Abl. S. 40) i. d. F. d. Ä. vom 22.1.1992 (Abl. S. 268)
OKRP-Satzung	Satzung der rheinland-pfälzischen Landeszentrale für private Rundfunkveranstalter für Offene Kanäle vom 2.5.1994 (StAnz. S. 476)

PrGNW	Pressegesetz für das Land Nordrhein-Westfalen vom 24.5.1966 (GV.NW S. 340), zuletzt geändert durch Gesetz vom 7.2.1995 (GV.NW S. 88)
PrPrG	Preußisches Gesetz über die Presse vom 12.5.1851 (GS S. 273) – Preußisches Preßgesetz vom 17.3.1848 (GS S. 69)
PrVerf	Verfassungsurkunde für den Preußischen Staat vom 31.1.1850 (GS S. 17)
RhPPrG	Rheinland-Pfälzisches Landesgesetz über die Presse vom 14.6.1965 (GVBl. S. 107), zuletzt geändert durch Gesetz vom 7.2.1983 (GVBl. S. 17)
RPrG	Das Reichsgesetz über die Presse vom 7.5.1874 (RGBl. S. 65)
RuF	Rundfunk und Fernsehen
RStV	Staatsvertrag über den Rundfunk im vereinten Deutschland vom 31.8.1991 (etwa GV.NW S. 408), zuletzt geändert durch den Md-StV vom 20.1./12.2.1997 (etwa GV.NW 1997, S. 158)
RStV BE-BRA	Staatsvertrag über die Zusammenarbeit zwischen Berlin und Brandenburg im Bereich des Rundfunks (Rundfunkstaatsvertrag Berlin-Brandenburg) vom 29.2.1992 (GVBl. BE S. 151; GVBl.BRA S. 142).
UFITA	Archiv für Urheber-, Film-, [ab 1954: Funk-] und Theaterrecht
U. S.	United States Supreme Court Reports
WDRG	Gesetz über den "Westdeutschen Rundfunk Köln" i. d. F. d. Bek. vom 31.3.1993 (GV.NW S. 158)
ZDF-StV	ZDF-Staatsvertrag vom 31.8.1991 (etwa GV.NW S. 408, 417), geändert durch Vertrag gem. Bek. vom 24.6.1994 (GV.NW S. 433)

Einleitung

Art. 5 Abs. 1 GG schützt in seinen beiden ersten Sätzen Verhaltensweisen, mit denen Menschen sich anderen mitteilen und über die Welt informieren können. Schon dem Wortlaut nach handelt es sich um Rechte (Satz 1: Meinungsäußerungs- und Informationsfreiheit) und Gewährleistungen (Satz 2: Pressefreiheit, Freiheit der Berichterstattung durch Rundfunk und Film). Neben diesen unschwer als Sollensanordnungen erkennbaren Bestimmungen mutet der sich anschließende Satz 3 mit seinen knappen Worten „Eine Zensur findet nicht statt“ auf den ersten Blick fast wie eine regelungsfreie Erzählung an, und tatsächlich wird zuweilen die Möglichkeit eines bloß feststellenden Charakters des Satzes erwogen¹. Weist man die Vorstellung zurück, das Grundgesetz habe sich an dieser Stelle auf eine Zukunftsprognose beschränken wollen, könnte die damit Normcharakter erlangende Aussage sich noch in dem Verbot erschöpfen, Inhaltskontrolle gleich welcher Art Zensur zu *nennen*. Besteht jedoch im Ergebnis Einigkeit, daß es sich auch nicht nur um eine Sprachregelung, sondern um das Verbot der mit „Zensur“ gemeinten Kommunikationskontrolle handelt, ja kann der „kategorische Indikativ“ (Ridder) sogar als Hinweis auf einen besonders absoluten Anspruch der Norm gedeutet werden, stellt sich die Frage, ob die Tragweite des Satzes vom Zensurverbot im Gefüge der Verfassung einen Vergleich mit seiner sprachlichen Auffälligkeit aushält.

Jede Beschäftigung mit „Zensur“ muß sich zunächst eine einfache, gleichwohl aber bedeutsame Erkenntnis vergegenwärtigen.

Zensur und ihr Verbot handeln von Kommunikationskontrolle. Darunter können in einem weiten Sinn alle Maßnahmen zur Behinderung oder Förderung bestimmter Kommunikation verstanden werden, ohne daß es darauf ankommt, wer die Einflußnahme versucht, ob sie bei dem sich Äußernden oder auf seiten des Empfängers ansetzt und wie sie im einzelnen gestaltet ist. Die mannigfaltigen Möglichkeiten, auf die Kommunikation anderer kontrollierend einzuwirken, werden genutzt und sind nach den jeweiligen rechtlichen und außerrechtlichen Maßstäben häufig nicht nur unbedenklich, sondern *selbstverständlich, unentbehrlich und positiv*: wenn Eltern die Lektüre oder Videos ihrer Kinder „zensieren“, wenn in Wirtschaftsunternehmen das Management die unternehmensinterne und vor allem die nach außen gerichtete Kommunikation bestimmt, wenn gleiches in Behörden und sonstigen staatlichen Organisationen

¹ Karl Brinkmann, in: Grundrechts-Kommentar, Art. 5, Anm. I 3 b).

geschieht, wenn der Volontär nicht auf der Veröffentlichung seiner Versuche bestehen kann, wenn Leserbriefe nur in einer Auswahl veröffentlicht werden, wenn üble Nachrede und Aufrufe zu Straftaten bestraft werden. Nur wird die in jeder Gesellschaft notwendige und mit Variationen praktizierte Kommunikationskontrolle häufig nicht oder nur ungern Kontrolle genannt, so als ob eine Befürwortung der Einflußnahme auf andere im Bereich der Kommunikation durchweg abzulehnen sei. Daß richtigerweise die positive Sicht nicht nur diverse Formen gesellschaftlicher Kontrolle erfaßt, sondern fraglos auch für eine Vielzahl staatlicher Maßnahmen gilt, mögen nur etwa die erwähnten strafbewehrten Äußerungsverbote zeigen. Deutlich wird damit, daß Art. 5 Abs. 1 S. 3 GG wie jede andere Ächtung von Zensur nur einen *Ausschnitt* der Kontrolle von Kommunikation verbieten kann und will.

Angesichts der Brisanz, die „Zensur“ im Umfeld des verfassungsrechtlichen Verbotes transportiert, scheint es schon zu Abgrenzungszwecken angezeigt, den Versuch einer Eingrenzung des als Zensur Untersagten mit einem Blick auf den heutigen außerrechtlichen Gebrauch des Wortes beginnen zu lassen. Dabei können unter Vernachlässigung weiterer Differenzierungen mindestens zwei Bedeutungsebenen unterschieden werden.

Die erste findet sich häufig im Feuilleton der Zeitungen und prägt das Leitbild der allgemeinen gesellschaftlichen Diskussion. Zensur ist hier die zumeist, aber nicht nur staatliche inhaltsbezogene Kontrolle von Druckschriften, Bildern, Filmen, Vorträgen oder sonstigen Geisteswerken. Dieser weite Zensurbegriff kennt literarische u. a. Unterbegriffe, ist aber ansonsten nicht auf bestimmte Äußerungsgattungen beschränkt und kann sich auch auf nicht als künstlerisch bewertete Schriften etc. erstrecken. Gleichgültig bleibt, ob die Äußerungen erst noch veröffentlicht werden sollen oder schon veröffentlicht sind, ob die Verbreitung z. B. eines Bildes insgesamt oder nur ein bestimmter Weg seiner Verbreitung behindert werden, ob die Maßnahmen sich gegen das Werk oder die beteiligten Personen richten. Zensur kann hier praktisch jede Beeinträchtigung der Erstveröffentlichung oder Verbreitung bereits veröffentlichter Geisteswerke sein. Gemeinsam sind diesen Behinderungen i. d. R. wirkliche oder behauptete Gründe in sittlich-moralischen, religiösen oder politischen Maßstäben. Vor allem aber sind die Maßnahmen dadurch geeint, daß derjenige, der sie Zensur nennt, die verwendeten Maßstäbe nicht teilt oder doch wenigstens für bedenklich hält. Die allgemeine Ablehnung, die fast jeder erfolgreich als „Zensur“ gekennzeichneten Kommunikationsbehinderung zuteil wird, dürfte eines der hervorragendsten Kennzeichen des „kulturellen“ oder „feuilletonistischen“ Zensurbegriffs sein und zugleich häufiges Ziel seiner Verwendung. Wegen der fast schon in Tabunähe anzusiedelnden Ächtung des Begriffes ist es für Befürworter der umstrittenen Kontrolle häufig sinnvoller, sich gegen die Bezeichnung zu verteidigen als die Berechtigung der Maßnahmen darzulegen. Der Eindeutigkeit des durch den Zensurbegriff und -vorwurf notwendig hervorgerufenen negativen Geschmacks entspricht allerdings keine ebenso ein-

deutige Abgrenzung zu nicht zensureller Kontrolle. Daß auf sie regelmäßig verzichtet wird, mag zum einen mit dem erwähnten Phänomen zusammenhängen, daß Kommunikationskontrolle an und für sich und pauschal als negativ gilt, zum anderen aber auch darin Gründe finden, daß der Zensur Behauptende Kriterien offenlegen müßte, über die er nicht verfügt bzw. die den mit der Entscheidung seines Urteils nicht korrespondierenden diffusen Charakter seiner Zensurvorstellung aufzeigen würden. Festhalten läßt sich, daß Zensur hier weitgehend fast jede Kommunikationskontrolle sein kann, die derjenige, der sie so nennt, negativ bewertet wissen will, wobei die Ablehnung häufig an den Maßstäben und vermeintlichen oder wirklichen Zielen der Kontrolle festgemacht wird. Eine Gemeinsamkeit mit dem Verbot des Grundgesetzes hat dieses uferlose gesellschaftliche Zensurverständnis höchstens insofern, als seine negative Bewertung jeder Zensur mit der apodiktischen Formulierung des Art. 5 Abs. 1 S. 3 GG in Einklang zu stehen scheint.

Schon engeren Bezug auf Verfassungsrecht nimmt der zweite bisweilen anzutreffende massenmediale Gebrauch, der angesichts stattfindender Kommunikationskontrolle, etwa staatlich veranlaßter Sperrung von Kommunikationsforen im Internet, die Zensurfrage ohne jegliche Prüfung in vertrauender Gewißheit mit dem Hinweis beantwortet, eine Zensur finde nicht statt oder gebe es nicht. Ungeachtet im Einzelfall zutreffender Ergebnisse läßt sich die systematisch fragwürdige Nähe solcher Aussagen zu Palmströms berühmtem Schluß von einem Sollen auf ein Sein² kaum übersehen.

Wendet man sich vor diesem Hintergrund der Frage nach Inhalt und Bedeutung des verfassungsrechtlichen Zensurverbotes zu, kann hier von einer geringeren emotionalen Belastung des Zensurbegriffes ausgegangen werden. Dennoch mögen Bestimmungsversuche vor Augen haben, daß die Qualifikation einer Maßnahme als Zensur das nach weit überwiegender Ansicht durch keine Abwägung mehr aufzuhaltende Verdikt ihrer Verfassungswidrigkeit bedeutet. Und es ist auch nicht völlig ausgeschlossen, daß manch Beobachter mit „Zensur“ den tatsächlich nicht erhobenen Vorwurf verbunden sieht, das so eingestufte Vorgehen sei nicht nur in einem für den modernen Rechtsstaat ganz alltäglichen Sinne verfassungswidrig, sondern müsse weitergehend zu mißbilligende Absichten verfolgen.

Sowohl die der vermuteten Schärfe seiner Konsequenz geschuldete juristische Belastung des Zensurbegriffs als auch eine eventuelle Scheu vor ihm wären freilich kaum mehr als kurios, wenn eine nähere Untersuchung der Bedeutung des Art. 5 Abs. 1 S. 3 GG von vornherein sicher sein müßte, im Ergebnis nicht mehr als eine Linie absteigender Relevanz nachzeichnen zu können. Da-

² *Christian Morgenstern*, Palmström, Die unmögliche Tatsache, Gesammelte Werke in einem Band, Piper, 19. Aufl. 1993, S. 262 f.