

Medien zwischen Macht und Recht*

1. Zur Aktualität des Themas

Die Macht der Medien wird uns allen tagtäglich vor Augen geführt.

Eine Reihe aktueller Geschehnisse hat die heute auf der Tagesordnung stehende Thematik jedoch wieder besonders in den Vordergrund des Interesses gerückt. Ich nenne nur einige Streiflichter. Zum einen beispielsweise die Pressekampagne gegen den vor der Bundespräsidentenwahl von Bundeskanzler *Kohl* vorgeschlagenen Kandidaten *Heitmann*, die dazu geführt hat, daß Heitmann seine Kandidatur zurückziehen mußte. Ferner die inzwischen Gesetz gewordene Neuregelung der Gegendarstellung im saarländischen Pressegesetz, mit der Herr *Lafontaine* die Abwehrposition gegen den von ihm sogenannten „Schweinejournalismus“ verstärken möchte.¹ In einer Fußnote sei hinzugefügt, daß im Wahlkampf der Bundeskanzlerkandidat *Scharping* zum Presse-recht seines Troikagenossen auf Distanz gegangen ist mit dem Bemerkten: „Ich kann nicht jede Karikatur auch noch öffentlich kommentieren.“² – Daß diese Äußerung darauf abzielte, es mit der Presse nicht zu verderben, ist ohne weiteres ersichtlich. Den Mächtigen unnötig zu reizen, empfiehlt sich eben nicht, zumal wenn Wahlkampf herrscht.

Schließlich ist ein Thema in den letzten Wochen im Verfassungsrecht beherrschend geworden, nämlich der Ehrenschutz im Verhältnis zur Meinungsfreiheit und das heißt auch im Verhältnis zur Medienfreiheit.³ Im Zentrum des Interesses und der Kritik stehen aber insoweit nicht Presse oder Rundfunk und Fernsehen, sondern das Bundes-

* Vortrag des Verfassers bei den Bitburger Gesprächen am 27. April 1995.

¹ Gesetz Nr. 1335 zur Änderung des Saarländischen Pressegesetzes (SPresseG) und des Rundfunkgesetzes für das Saarland (Landesrundfunkgesetz) vom 11. Mai 1994 (Abl. Saarl. 1994, 834).

² Bonner Generalanzeiger vom 6. 10. 1994, S. 1.

³ Vgl. *Kiesel*, Die Liquidierung des Ehrenschutzes durch das BVerfG, NVwZ 1992, 1129ff.; *Kriele*, Ehrenschutz und Meinungsfreiheit, NJW 1994, 1897ff.; *Hillgruber/Schemmer*, Darf Satire wirklich alles? JZ 1992, 946ff.; *Sendler*, Kann man Liberalität übertreiben? ZRP 1994, 343ff.; *derselbe*, Liberalität oder Libertinage? NJW 1993, 2157ff.; *Stürmer*, Die verlorene Ehre des Bundesbürgers – Bessere Spielregeln für die öffentliche Meinungsbildung?, JZ 1994, 865ff.; *Isensee*, Kunstfreiheit im Streit mit Persönlichkeitsschutz, AfP 1993, 619ff.; *Würkner*, Die Freiheit der Kunst in der Rechtsprechung vor BVerfG und BVerwG, NWwZ 1992, 1ff.; *Rudolf Mackeprang*, Ehrenschutz im Verfassungsstaat, 1990, S. 144ff.; *Georg Nolte*, Beleidigungsschutz in der freiheitlichen Demokratie, 1992; *Peter J. Tettinger*, Die Ehre – ein ungeschütztes Verfassungsgut?, 1995; *Prinz*, Der Schutz der Persönlichkeitsrechte vor Verletzungen durch die Medien, NJW 1995, 817ff.; *Forkel*, Das Bundesverfassungsgericht, das Zitieren und die Meinungsfreiheit, JZ 1994, 637ff. (641ff.). Aus der Sicht des „Presse-Advokaten“ die polemische Entgegnung zu *Kriele* von *Soehring*, Ehrenschutz und Meinungsfreiheit, NJW 1994, 2926ff.

verfassungsgericht, dem vorgeworfen wird, den Ehrenschatz liquidiert zu haben; andere meinen, das Bundesverfassungsgericht habe den Ehrenschatz noch gar nicht entdeckt. Jedenfalls wird die „verlorene Ehre des Bundesbürgers“ beklagt, wobei namentlich aufgrund der sog. „Soldatenmörder“-Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts die Diskussion breitere Kreise erfaßt hat und auch in die Leserspalten der Tageszeitungen ausgegriffen hat. Während in Reaktion auf das neue Gegendarstellungsrecht im Saarland ein Aufschrei durch den Blätterwald ging und unisono von links bis rechts eine Durchlöcherung der Pressefreiheit beklagt wurde,⁴ zeigt sich die seriöse Presse im Hinblick auf den Ehrenschatz besonnener.⁵

2. Schwerpunkte der Thematik

Mit diesen wenigen Bemerkungen zur Aktualität der Thematik ist zugleich übergeleitet zu den Schwerpunkten, die ich bei der Erörterung des Themas setzen möchte.

Wenn ich von „Medien“ spreche, dann meine ich Presse und Rundfunk, Fernsehen eingeschlossen. Auch wenn man diese Einschränkung vornimmt, kann man darüber streiten, wie man die Thematik „Medien zwischen Macht und Recht“ auffassen soll. Wenn von „Macht“ die Rede ist, kann einmal gemeint sein die „Macht über die Medien“ oder die „Macht der Medien“. Dies sind zwei völlig verschiedene Aspekte und Themen. Die Rede soll aber nur sein von der Macht der Medien, so daß also die Frage, wer die Medien beherrscht und wer die Macht der Medien ausübt, im Hintergrund bleibt. Außerhalb der Betrachtungen bleibt auch das an Bedeutung zunehmende Problem der Medienmacht durch Medienkonzentration und deren Regulierung und Kontrolle.

Daß die Medien „Macht“ ausüben, ist ebensowenig eines Beweises bedürftig wie die Tatsache, daß sich diese Macht keineswegs nur auf die Politik beschränkt, sondern auch auf die Wirtschaft und das individuelle Dasein des Bürgers erstreckt. Diese verschiedenen Beziehungen sind auf den Hamburger Medientagen 1983 Gegenstand der Erörterungen gewesen.⁶ Meine Aufgabe im Kontext des Tagungsprogramms kann es nicht sein, die Macht der Medien näher zu beschreiben und zu analysieren. Ich muß sie im wesentlichen als gegeben voraussetzen. Mein Part liegt in der Darstellung der Grenzen, die der Macht der Medien durch das Recht gezogen sind. Freilich kommt auch eine Darstellung des Problems, die lediglich die juristische Sicht darbietet, nicht ganz ohne Reflexion über die Art und Weise der Macht der Medien aus. Denn wer über rechtliche Begrenzungen reden will, muß zuvor wenigstens eine grobe Vorstellung davon haben und vermitteln, was begrenzt werden soll.

⁴ Vgl. die Nachweise bei *Stürmer*, JZ 1994, 867 Fußnote 23.

⁵ Vgl. etwa *Wassner*, Die Ehre im Grundgesetz, F.A.Z. vom 12. 8. 1994, S. 8; anders sehen es wieder die „Presse-Advokaten“ wie *Soehring*, NJW 1994, 2926 ff.

⁶ Macht und Medien. Die Dokumentation der Hamburger Medientage 1983, herausgegeben vom Hans-Bredow-Institut, 1984.

Ich beschränke mich allerdings insoweit auf einige allgemeine Feststellungen. Die Macht der Medien besteht zunächst darin, daß sie die sog. öffentliche Meinung bestimmen und beeinflussen. Dies beginnt bereits ganz vorn bei der Auswahl und Nennung der Themen, die öffentlich diskutiert werden. Von allgemeinem Interesse und der allgemeinen Diskussion zugänglich sind jedenfalls in erster Linie die Themen, die in den Medien abgehandelt werden. Wer sich oder sein Thema „veröffentlichen“ will, muß also bei den Medien Beachtung finden. Wer die öffentliche Diskussion fürchtet, muß sehen, daß er „aus den Schlagzeilen kommt“. Mindestens genauso wichtig ist aber die Auswahl der Informationen, die zu den Themen geliefert werden. Der Medienkonsument ist diesen Informationen im allgemeinen hilflos ausgeliefert. Er hat allenfalls die Möglichkeit einer Konsistenzkontrolle. Wichtig ist des weiteren die Art und Weise der Darstellung der Informationen oder ihr Weglassen.

Die Macht der Medien besteht also zum einen darin, daß sie „Herren über die veröffentlichte Meinung“ sind, daß sie – in einiger Zuspitzung gesagt – über die Publikationsmittel verfügen und demzufolge auch über die sog. öffentliche Meinung. Machtmißbrauch führt zur Meinungsmanipulation. Die Grenze zwischen Produktion und Manipulation der öffentlichen Meinung dürfte nicht immer leicht zu ziehen sein. Dies ist sozusagen die globale Seite.

Daneben gibt es die individuellen Gefahren, die von den Medien für den einzelnen Bürger ausgehen können. Über ein die Allgemeinheit angeblich oder wirklich interessierendes Ereignis wird plötzlich die Privatheit und die Privatsphäre eines einzelnen Bürgers einem Millionenpublikum unterbreitet. In einem unentwirrbaren Gemisch aus Tatsachenbehauptungen und Werturteilen wird sein Leben, seine Familie, seine innere Einstellung usw. vor der Nation seziert. Am Ende ist er bürgerlich tot, gestorben am Rufmord. Auch wenn diese Folge nicht immer eintritt, gilt doch die moderne Presse als unmittelbare Fortsetzung der mittelalterlichen Folter; unbestreitbar ist ihre Prangerwirkung.⁷

Rechtliche Grenzen aus verfassungsrechtlicher Sicht hat das Bundesverfassungsgericht hier in zwei berühmt gewordenen Entscheidungen gesetzt. Im Lebach-Urteil⁸ aus dem Jahre 1973 hat das Bundesverfassungsgericht dem ZDF die Ausstrahlung eines Dokumentar-Fernsehspiels untersagt, in welchem das Leben eines Gehilfen der Soldatenmörder von Lebach zur Darstellung gebracht werden sollte. Im sog. Soraya-Beschluß⁹ ging es um ein frei erfundenes „Exklusiv-Interview“ der früheren Ehefrau des Schahs von Persien, das zur Unterhaltung der Leser in einem Blatt der sog. Regenbogenpresse abgedruckt worden war und die Ehre und Intimsphäre von Soraya verletzte. Hier hat das Bundesverfassungsgericht unter Korrektur des einfachen Gesetzesrechts einen Schmerzensgeldanspruch für das frei erfundene Interview anerkannt, allerdings in einer auch an den heutigen Maßstäben gemessen lächerlichen Höhe.

⁷ Sandler, ZRP 1994, 349.

⁸ BVerfGE 35, 202; vgl. jetzt BGH NJW 1995, 861 (Caroline von Monaco).

⁹ BVerfGE 34, 269.

3. Grundlegung: Pressefreiheit und Rundfunkfreiheit als Grundrechte und konstituierende Elemente der Demokratie

Ich beginne zunächst mit einer skizzierenden verfassungsrechtlichen Grundlegung unserer Thematik und frage nach den verfassungsrechtlichen Grundlagen der Pressefreiheit und Rundfunkfreiheit.

a) Aussagen des Bundesverfassungsgerichts

Die Pressefreiheit ist im 19. Jahrhundert als Teil der allgemeinen Freiheit der Meinungsäußerung entstanden und betraf die Äußerung der Meinung in der Form von Druckschriften oder in anderer körperlicher Form. Die Pressefreiheit hatte in dieser Form die Gestalt und den Charakter eines klassischen Abwehrrechts gegen staatliche Eingriffe, obwohl auch seinerzeit schon die Bedeutung der Pressefreiheit für die öffentliche Meinungsbildung im demokratischen Rechtsstaat keineswegs verkannt wurde.¹⁰ Durch die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ist der Pressefreiheit eine weitere objektivrechtliche Bedeutung und Dimension zugeordnet worden, die sich mit dem freilich nicht sehr deutlichen Begriff der „institutionellen Garantie“ der Presse umschreiben läßt. Diese objektivrechtliche Dimension, die „die Presse“ als „Institution“ betrachtet, soll nicht an die Stelle des subjektiven Abwehrrechts treten, sondern dieses vielmehr ergänzen. Die Grundlegung der objektivrechtlichen Dimension der Pressefreiheit findet man im Spiegel-Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 5. 8. 1966.¹¹ Sie geht im Ansatz von der „Funktion der freien Presse im demokratischen Staat“ aus. Diese Funktion wird wie folgt umschrieben: „In der repräsentativen Demokratie steht die Presse zugleich als ständiges Verbindungs- und Kontrollorgan zwischen dem Volk und seinen gewählten Vertretern in Parlament und Regierung. Sie faßt die in der Gesellschaft und ihren Gruppen unaufhörlich sich neu bildenden Meinungen und Forderungen kritisch zusammen, stellt sie zur Erörterung und trägt sie an die politisch handelnden Staatsorgane heran, die auf diese Weise ihre Entscheidungen auch in Einzelfragen der Tagespolitik ständig am Maßstab der im Volk tatsächlich vertretenen Auffassungen messen können.“¹² Dieser in meinen Augen etwas euphemistische Wirklichkeitsbefund – und nicht eine Norm des Grundgesetzes – reichen dem Bundesverfassungsgericht aus, um im Wege einer funktionalen Auslegung, die die Medienfreiheiten gleichsam in Pflicht nimmt, zu weiteren gravierenden Folgerungen zu kommen. Aus der Stellung als „Verbindungs- und Kontrollorgan zwischen dem Volk und seinen gewählten Vertretern“ wird eine der Presse zufallende „öffentliche Aufgabe“ abgeleitet, zu deren Erfüllung die Verfassung das Institut „Freie Presse“ garantiert. Und in einer der jüngeren Entscheidungen aus dem Jahre 1991 wird daraus dann die Konsequenz

¹⁰ Vgl. *Bullinger*, Freiheit von Presse, Rundfunk und Film, in: Isensee/Kirchhof, Handbuch des Staatsrechts, Band IV, 1989, § 142 Rn. 10ff.

¹¹ *BVerfGE* 20, 162 (174ff.).

¹² *BVerfGE* 20, 162 (175).

gezogen: „Der Schutzbereich der Pressefreiheit ist daher berührt, wenn es um die im Pressewesen tätigen Personen in Ausübung ihrer Funktion, um ein Presseergebnis selbst, um seine institutionell-organisatorischen Voraussetzungen und Rahmenbedingungen, sowie um die Institution der freien Presse überhaupt geht.“¹³ Aus dem Institut „Freie Presse“ wird also die „Institution einer freien Presse überhaupt“.

Das Gesamtbild der Pressefreiheit ist also ambivalent, in einem zweifachen Sinne. Wir haben einmal die Pressefreiheit als subjektiv-öffentliches Recht, als Abwehrrecht im klassischen Sinne auf der einen Seite, und auf der anderen Seite die Pressefreiheit als Freiheit eines ganzen Lebensbereichs, eben der Institution „Freie Presse überhaupt“. – Wir haben des weiteren aus der institutionellen Deutung folgende ambivalente Konsequenzen: einerseits ein Arsenal von Schutzvorkehrungen wie Schutz der Redaktionsarbeit, Schutz des Redaktionsgeheimnisses, Ausschluss zensurähnlicher Beschlagnahmen und dgl., andererseits als Konsequenz einer funktionalen Grundrechtsdeutung die „öffentliche Aufgabe“ und die „Funktion der freien Presse im demokratischen Staat“, um derentwillen der Presse Privilegien gegeben sind, die ja nicht ohne Kehrseite, d. h. ohne Verpflichtungen und Auflagen bleiben können.¹⁴ Bemerkenswert ist nur, daß die Privilegienseite sehr stark ausgeprägt ist und fortentwickelt wird, während die Pflichtseite eher als verkümmert bezeichnet werden muß.

Für die *Rundfunkfreiheit* hat das Bundesverfassungsgericht von Anfang an eine dominierend institutionelle Deutung befolgt. Dies lag anfangs an technischen Vorgegebenheiten, genauer gesagt an dem Mangel vorhandener Sendefrequenzen, auf dessen Hintergrund das Verständnis der Rundfunkfreiheit als individuelles Grundrecht keinen Sinn gemacht hätte. Das Grundrecht der Rundfunkfreiheit wurde als ein dienendes Grundrecht verstanden. Die Rundfunkfreiheit dient der Aufgabe, freie und umfassende Meinungsbildung durch den Rundfunk zu gewährleisten.¹⁵

Die Rundfunkfreiheit war also von Anfang an primär ein Organisationsproblem. Der Rundfunk mußte so organisiert werden, daß ein möglichst hohes Maß an Meinungsvielfalt gesichert war. Dieses verfassungsrechtliche Ziel hat sich auch nach Etablierung des „dualen Systems“ im Rundfunk nicht geändert, wenn auch die Organisationsprobleme andere geworden sind.

b) Das Ensemble der Kommunikationsgrundrechte

Pressefreiheit und Rundfunkfreiheit als Medienfreiheiten stehen im Zusammenhang eines Ensembles von Kommunikationsgrundrechten, deren Fundament in dem Grundrecht der Freiheit der Meinungsäußerung gesehen wird. In diesem Zusammenhang erscheint die Pressefreiheit nicht als ein Sondergrundrecht, sondern als eine besondere Ausprägung des Grundrechts der Meinungsfreiheit. „Während die in einem Presseergebnis enthaltene Meinungsäußerung bereits durch Art. 5 Abs. 1 Satz 1 GG (also durch das Grundrecht der Meinungsfreiheit) geschützt ist, geht es bei der besonderen

¹³ BVerfGE 85, 1 (12f.).

¹⁴ Vgl. Bullinger (wie Fußnote 10), Rn. 78 ff.

¹⁵ BVerfGE 74, 297 (323f.).

Garantie der Pressefreiheit um die einzelne Meinungsäußerungen übersteigende Bedeutung der Presse für die freie individuelle und öffentliche Meinungsbildung, die Art. 5 Abs. 1 GG gewährleisten will.¹⁶ – Die Pressefreiheit umfaßt deshalb vor allem die institutionellen Voraussetzungen und Rahmenbedingungen, unter denen Presse stattfindet. Die Abgrenzungen zwischen Meinungsfreiheit und Pressefreiheit werden dadurch unsicher. Ein vergleichbarer Zusammenhang zwischen Meinungsfreiheit des Art. 5 Abs. 1 Satz 1 GG und Rundfunkfreiheit gem. Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG wird in der Rechtsprechung hingegen nicht hergestellt, weil es hier wegen der Sondersituation des Rundfunks an einem subjektiven Grundrecht überhaupt fehlte.

Damit erschöpft sich der Reigen grundrechtlich bedeutsamer Freiheiten für die Medien jedoch nicht. Vielmehr tritt als weitere wichtige Grundrechtsposition die Kunstfreiheitsgarantie gem. Art. 5 Abs. 3 GG hinzu. Sie kann in Anspruch genommen werden, wenn die Darstellungen in Presse und Rundfunk sich nicht nur als Informationsübermittlung, sondern als Kunst darstellen, was im Pressebereich insbesondere in Gestalt der Satire praktisch von Bedeutung ist. Das Hinzutreten der Kunstfreiheit als grundrechtliche Umhegung der Medienaktivitäten erhält dadurch eine besondere verfassungsrechtliche Note, daß die Kunstfreiheit keinen ausdrücklichen verfassungsrechtlichen Schranken unterliegt, also vorbehaltlos gewährt und demzufolge vom Bundesverfassungsgericht besonders hoch gehängt wird. Die künstlerische Aussage genießt einen besonderen verfassungsrechtlichen Schutz,¹⁷ jedenfalls in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts.

c) Schutzfronten

Freiheitsgewährungen sind stets Antworten auf Bedrohungen und Gefährdungen. Es ist deshalb für das Verständnis und die Erstreckung von Freiheiten aufschlußreich und wichtig, sich die Fronten zu vergegenwärtigen, die zwischen Freiheit und Gefährdung verlaufen. Diese Schutzfronten sind bei den Mediengrundrechten nun keineswegs einheitlich, und vor allem haben sie sich im Laufe der Zeit verändert.

Ursprünglich war die Pressefreiheit als subjektiv-öffentliches Abwehrrecht gegen staatliche Eingriffe erkämpft worden. Selbstredend ist diese Abwehrfunktion der Pressefreiheit auch heute noch von grundlegender Bedeutung. Bedrohungen der Pressefreiheit durch den Einfluß von Staatsgewalt sind auch heute nicht ausgeschlossen. Von maßgeblicher Bedeutung ist für diese Schutzfront das Spiegel-Urteil des Bundesverfassungsgerichts aus dem Jahre 1966, in dem es um die Durchsuchung von Presseräumen ging.¹⁸ Solche Konfliktfälle wird es auch in Zukunft geben. Aber sie sind nicht jener Bereich, den man aus aktueller Sicht als besonders bedroht ansehen muß.

Bemerkenswert ist, daß sich die Bedrohungen der Pressefreiheit gewissermaßen auch aus den eigenen Reihen ergeben können. Insoweit erinnere ich an das Wallraff-Urteil

¹⁶ BVerfGE 85, 1 (12).

¹⁷ Vgl. Henschel, Kunstfreiheit als Grundrecht, 1993; derselbe, Die Kunstfreiheit in der Rechtsprechung des BVerfG, NJW 1990, 1937ff.; Gounalakis, Freiräume und Grenzen politischer Karikatur und Satire, NJW 1995, 809ff.

¹⁸ BVerfGE 20, 162.

des Bundesverfassungsgerichts aus dem Jahre 1984.¹⁹ Der Schriftsteller Günter Wallraff hatte sich unter Täuschung über seine Identität und seine Absichten unter dem Namen „Hans Esser“ von der Bild-Zeitung als freier Mitarbeiter anstellen lassen und in der Redaktion der Bild-Zeitung in Hannover gearbeitet. All dies in der Absicht, die Redaktionsarbeit auszukundschaften und hierüber ein Buch zu schreiben mit dem Titel „Der Aufmacher – Der Mann, der bei „Bild“ ‚Hans Esser‘ war“. In diesem Falle wurde die Redaktionsarbeit als Schutzelement der Pressefreiheit also nicht vom Staat, sondern von einem Bürger, also in der horizontalen Ebene verletzt. Spione und Partisanen im öffentlichen Meinungskampf, wie der Schriftsteller Wallraff, sind aber eher exotische Figuren und auch nicht eine generelle Zeiterscheinung, die man als typisch hervorheben könnte.

Typisch dürfte eher sein, daß sich die Fronten in dem Sinne verkehrt haben, daß heute nicht mehr in erster Linie die Medien ihre Position gegen den Staat verteidigen müssen, sondern umgekehrt der Staat darauf achten muß, daß er nicht von den Medien vereinnahmt, d. h. manipuliert wird. So jedenfalls liest sich das Zeugnis eines Beobachters von außen, wenn Alexander *Solschenizyn* feststellt: „Die Medien sind in den westlichen Ländern zur größten Macht geworden, mächtiger als die Legislative, die Exekutive und die Jurisdiktion.“

Halten wir also als erstes fest: die Medien sind zwar keine „vierte Gewalt“ im Staate, aber sie sind doch ein beherrschender Faktor. Sie sollen nach der herrschenden Konzeption Katalysatoren und Garantien des freien unreglementierten Prozesses der Meinungsbildung sein, der für eine demokratische Ordnung existentiell ist. Ob diese Garantienstellung zur Herrschaftsposition verbogen worden ist, ergibt sich zumindest als Frage. Fest steht, daß sich die ursprünglichen Schutzfronten aus grundrechtlicher Sicht insoweit verschoben haben, als die Medien in der aktuellen historischen Situation nicht mehr um ihre Existenz gegen den Staat kämpfen müssen, sondern eher die Gefahr besteht, daß Medienmacht Bedrohungen auslösen kann, auch für den Staat. Gewiß haben die Medien auch gegenüber den Institutionen und Funktionsträgern des Staates eine Kontrollaufgabe, deren Wahrnehmung in vielen Fällen heilsame Wirkungen hervorbringt. Aber dicht benachbart ist ebenso die Gefahr beträchtlicher Funktionsstörungen.

Und ein zweites verlangt Berücksichtigung, wenn es um die Zeichnung der Schutzfronten geht. Berichterstattung in Presse und Rundfunk hat es stets auch mit Menschen zu tun, denn Geschehnisse, über die zu berichten ist, erfassen als soziale Geschehnisse stets auch den einzelnen Bürger, sei es als zufällig dabei gewesener einzelner, sei es als professioneller Politiker, als Person der Zeitgeschichte. Dadurch kann der einzelne unversehens seiner Privatheit und seiner Intimsphäre und seiner Ehre beraubt werden. Privatheit und Ehre des einzelnen Bürgers sind aber in gleicher Weise verfassungsrechtlich geschützt wie die Pressefreiheit. Der einzelne darf also nicht ohne weiteres auf dem Altar einer für die Demokratie existentiellen öffentlichen Meinungsbildung geopfert werden. Der Staat lebt nicht nur von einem unreglementierten Meinungskampf, sondern auch und vor allem von dem Gefühl jedes einzelnen Bürgers, vor Angriffen auf

¹⁹ BVerfGE 66, 116.

seine Ehre geschützt zu sein. Vielen ist die persönliche Ehre wichtiger als die Freiheit, manchen wichtiger als das Leben. Es besteht der Eindruck, daß sich in unserer Rechtsprechung diese als natürlich empfundene Balance zwischen Freiheit und Ehre nicht mehr wiederfindet und daß – angespornt durch diese Rechtsprechung – auch in der Medienpraxis das Gefühl für den Respekt vor der persönlichen Ehre verloren geht.

Freiheitsgewährungen der Verfassung sind – namentlich im Umkreis der Kommunikationsgrundrechte – keineswegs in eindimensionalen Abwehransprüchen gegen den Staat zu sehen. Vielmehr zeigt sich hier insbesondere, daß Freiheiten verschiedener Grundrechtsträger aufeinandertreffen und zur Konkordanz gebracht werden müssen. Freiheiten bedürfen insoweit der Bemessung und Zuteilung, sie bestehen nicht im luftleeren Raum. Die Erweiterung der Freiheiten des einen geht stets zu Lasten der Freiheiten des andern. Die Freiheitsordnung ist eine „Gegenseitigkeitsrechtsordnung“.²⁰ Freiheit besteht immer nur nach Maßgabe der Freiheit des andern. Dabei gibt es keine absoluten Vorordnungen der einen Freiheit gegenüber der anderen. Dies ist für die Betrachtung der Problematik durchgehend im Auge zu behalten.

d) „Öffentliche Aufgabe“ der Medien

Presse und Rundfunk werden eine „öffentliche Aufgabe“ zugeordnet und eine Mitverantwortung bei der Verwirklichung der verfassungsmäßigen demokratischen und rechtsstaatlichen Ordnung zugeschrieben. Diese Aufgabe besteht darin, einen unreglementierten, offenen und freien Meinungsbildungsprozeß als Grundbedingung der Demokratie zu gewährleisten. Zu diesem Zweck werden den Medien Privilegien eingeräumt.

Ich flechte an dieser Stelle die Bemerkung ein, daß die bundesverfassungsgerichtliche Vision von der Institution „Freie Presse“, die auf deren existentieller Bedeutung für den demokratischen Staat basiert, natürlich nicht konsistent umgesetzt wird, auch nicht vom Bundesverfassungsgericht selbst. Denn wenn man diese hehre Vision konsequent weiterdenkt, kann sie sich nur auf die seriöse Presse und den seriösen Rundfunk beziehen, nicht auf die Sensationspresse, die sog. Regenbogenpresse. Da jedoch die Unterscheidung zwischen seriöser und übriger Presse von niemandem zuverlässig gezogen werden kann, partizipieren auch die Skandalblättchen gleichsam als grundrechtliche Trittbrettfahrer oder Parasiten an dem Schutz der Pressefreiheit, obgleich sie gar nicht an der Erfüllung der „öffentlichen Aufgabe“ mitwirken, ihnen also die funktionelle Legitimation für die Berufung auf die Pressefreiheit fehlt. Das Bundesverfassungsgericht geht sogar noch weiter, indem es nicht nur jedes Presseerzeugnis in den Schutzbereich der Pressefreiheit einbezieht, sondern auch den Anzeigenteil einer Zeitung.

Folgen aus der „öffentlichen Aufgabe“ der Medien bestimmte Privilegien, so ist es folgerichtig, aus der Aufgabenstellung auch bestimmte gesteigerte Pflichten der Medien zu folgern. Dies gilt namentlich für die journalistische Sorgfaltspflicht, Nachrichten mit

²⁰ Vgl. Stern, Ehreenschutz und „allgemeine Gesetze“, in: Festschrift für Hübner, 1984, S. 815 ff. (817); Stürmer, Empfiehlt es sich, die Rechte und Pflichten der Medien präziser zu regeln und dabei den Rechtsschutz des einzelnen zu verbessern?, Gutachten A vom 58. DJT, 1990, S. 14 f.

einer nach den Umständen erforderlichen Sorgfalt auf Wahrheit, Inhalt und Herkunft zu prüfen und diese Prüfungspflicht in dem Maße zu verschärfen, in dem die Nachrichten in Persönlichkeitsrechte oder andere rechtlich geschützte Interessen eingreifen.²¹ Entsprechende Folgerungen vermißt man jedoch in der einschlägigen Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts. Darauf werde ich an späterer Stelle noch zurückkommen.

Nach dieser Grundlegung möchte ich nun in zwei Abschnitten den rechtlichen Möglichkeiten einer Begrenzung der Medienmacht nachgehen. Dabei geht es erstens um Kautelen gegen den Machtmißbrauch in Gestalt von Meinungsmanipulationen. Zweitens geht es um die Bewahrung des Individualschutzes bei der Berichterstattung durch Presse und Rundfunk.

4. Schutz gegen Meinungsmanipulation

Die rechtlichen Möglichkeiten gegen Meinungsmanipulationen oder positiv ausgedrückt: die Möglichkeiten zur Aufrechterhaltung der Meinungsvielfalt richten sich nach den vorgegebenen strukturellen Rahmenbedingungen im Bereich der Presse und des Rundfunks. Diese Rahmenbedingungen sind grundverschieden und aus diesem Grunde sind auch die rechtlichen Kautelen verschieden.

a) Bereich der Presse

Die Presse ist in Deutschland privatwirtschaftlich gewachsen. Der Staat hat nie für sich in Anspruch genommen, die Presse staatlich zu organisieren. Meinungsvielfalt ist auf diese Weise durch die Vielzahl vorgegebener Presseerzeugnisse gesichert. Das „Konzert der vielen Stimmen“, das Blätter von ganz weit links bis ganz weit rechts einschließt, gewährleistet, daß alle in der Gesellschaft vorhandenen Meinungen zur Darstellung kommen.

Ob sie auch alle der nötigen Aufmerksamkeit gewiß sein können, ist freilich eine andere Frage. Natürlich gibt es unter den Presseorganen auch Meinungsführer und wichtige oder unbedeutende Stimmen. Dies alles stellt aber das Konzept des „Konzerts der vielen Stimmen“ nicht grundsätzlich in Frage. Auch nicht die Tatsache, daß jeder einzelne das vorhandene Meinungsspektrum der Presse nicht ausloten kann, weil er nicht den ganzen Tag Zeitungen lesen kann, sondern seine Informationen stets nur aus wenigen Zeitungen bezieht.

Geht man von dem Konzept der vielen Stimmen aus, so stellt sich Meinungsvielfalt also von selbst ein. Einer staatlichen Nachhilfe bedarf es grundsätzlich nicht, wenn man einmal von dem Problem des Zeitungsterbens und der Schrumpfung sog. publizistischer Einheiten absieht, worauf ich hier nicht näher eingehen kann.

Für die Pressefreiheit ergeben sich aus dem vorgenannten Befund folgende Konse-

²¹ Vgl. *Bullinger* (Fußnote 10), Rn. 79.

quenzen. Grundrechtlich geschützt ist auch die Tendenzpresse. Sie ist geradezu natürlicher Ausdruck des Konzerts der vielen Stimmen. Kein Presseorgan ist zur „Ausgewogenheit“ verpflichtet. Ist die äußere Meinungsvielfalt gesichert, kann es zu Meinungsmanipulationen nicht kommen. Dies ist im allgemeinen der Fall, wenn sich in der Presse die in der Gesellschaft vorhandenen unterschiedlichen Meinungen zur Geltung bringen. Insoweit sind freilich die Journalisten die Wortführer der Gesellschaft. Unterliegen sie allesamt einem Kollektivirrtum, besteht immer noch die Chance einer Korrektur durch Leserbriefe, also durch eine plebiszitäre Presse, deren Kultur inzwischen zugenommen hat. Und es wäre in der Tat reizvoll, über dieses Thema näher nachzudenken, nämlich Ergänzung und Ausgleich der professionellen, elitären Presse durch die plebiszitäre Presse.

b) Rundfunk

Völlig anders liegen die Dinge im Bereich des Rundfunks. Wegen der technischen Sondersituation bestand hier von Anfang an nur die Möglichkeit, Meinungsvielfalt durch das Modell des sog. Binnenpluralismus zu erzeugen und zu gewährleisten. Der Meinungsaustausch und die Meinungsvielfalt waren nicht gleichsam natürlich vorgegeben, sondern als solche im Innern jeder Rundfunkanstalt unter der Leitlinie der „Ausgewogenheit“ stellvertretend und künstlich zu leisten. Die Idee des Binnenpluralismus durch Ausgewogenheit des Programms ist aber eine übermenschliche Aufgabe, die sich durch organisatorische und institutionelle Kautelen auch nicht annähernd erreichen läßt. Die damit verbundene Problematik ist schon bei den Bitburger Gesprächen im Jahre 1976 ausführlich behandelt worden und zwar unter dem Motto und Thema „Rundfunkprogramm – Leistung in treuhänderischer Freiheit“.²² Bekannt ist, und deshalb will ich dies hier nicht näher ausbreiten, die Klage über den Parteienproporz in einigen der pluralistischen Gremien des öffentlich-rechtlichen Rundfunks, die ihrerseits aufgrund ihrer Zusammensetzung die Gesellschaft in ihrem heterogenen Spektrum im Rundfunk repräsentieren und organisatorisch im Programm zur Darstellung bringen soll. Es ist ebenso bekannt, daß die Rundfunkgremien diese Aufgabe gar nicht erfüllen können. Nicht einmal die Rundfunkintendanten sind nach ihrem eigenen Bekunden in den Funkhäusern gleichsam die „Herren des Programms“, obwohl sie die Programmverantwortung tragen.²³ Sie sind froh, wenn sie die große Linie wahren und auf die personelle Besetzung soviel Einfluß nehmen können, daß sich diese Linie auch in der Wirklichkeit durchsetzt. Ihnen geht es nicht besser als den Konzernmanagern, denen es ebenfalls unmöglich ist, sich um das Detail des Konzerngeschehens zu kümmern. Auf dieses Detail aber kommt es entscheidend an. Denn Meinungsmanipulationen finden nicht im Großen, sondern stets im Kleinen statt. Deshalb hat die spätere Diskussion das Heil der Gewährleistung der Rundfunkfreiheit weniger in den vorhandenen institutio-

²² Bitburger Gespräche, Jahrbuch 1977/78; *Ossenbühl*, Rundfunkprogramm – Leistung in treuhänderischer Freiheit, DÖV 1977, 381 ff.

²³ Vgl. *Ossenbühl*, Programmnormen im Rundfunkrecht, in: Rundfunkrecht, Schriften der Gesellschaft für Rechtspolitik, 1981, S. 20ff.

nell-organisatorischen Mechanismen, sondern eher in einer Professionalisierung der Rundfunkmitarbeiter gesehen.

Auch das zweite Steuerungsinstrument, welches Vielfalt und Ausgewogenheit des Rundfunkprogramms gewährleisten soll, nämlich die Programmrichtlinien, sind schon im Jahre 1978 Gegenstand von mehreren Untersuchungen gewesen, die ebenfalls die Gesellschaft für Rechtspolitik in Auftrag gegeben hat.²⁴ Auch insoweit ist das Ergebnis eher negativ. Meine eigene ausführliche Expertise zu diesem Thema endet mit folgendem Resümee: „Die normative Steuerungskraft von Programmnormen und journalistischen Grundsätzen ist mit Skepsis zu beurteilen. Zur realen Wirksamkeit solcher Normen gehört ein hinreichender Grad an Konkretisierung ihres Inhalts und vor allem ein ausgebauter Kontrollapparat, der in der Lage ist, die abstrakten Vorgaben durch einzelne Konfliktentscheidungen fallweise mit härterer Aussagesubstanz zu versehen. Ein solcher Kontrollapparat fehlt im Rundfunk für die formalgesetzlich festgelegten Programmnormen. Die Staatsaufsicht und die gerichtliche Kontrolle sind defizitär und vermögen deshalb die Aufgabe der fallweisen Konkretisierung nicht zu übernehmen.

Ein hinreichender Konkretisierungsgrad ist aus immanenten Grenzen der Rundfunkfreiheit und wegen funktioneller Bedingtheiten nicht erreichbar.“²⁵

Daß die Ausgewogenheit des Programms der öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten in der Praxis gleichwohl im wesentlichen erreicht wird und gewährleistet ist, hat andere Gründe als die der rechtlichen Kautelen.

Ich will nur noch den Satz hinzufügen, daß sich seit Etablierung des dualen Systems im Rundfunk aufgrund der neuen technischen Situation die rechtliche Lage zwar grundlegend geändert hat, das Problem der Meinungsvielfalt aber keineswegs mit einem Schläge obsolet geworden ist. Denn trotz einer zunehmenden Zahl von Rundfunkanbietern kann nicht ohne weiteres von einem Wechsel des Konzepts des Binnenpluralismus, als der „inneren Vielfalt“, zu einem Außenpluralismus, dem Konzept der „äußeren Vielfalt“ durch das Konzert der vielen Stimmen ausgegangen werden. Insoweit befinden wir uns, wie die Landesmediengesetze zeigen, in einer Phase des Wandels, die irgendwann einmal beim natürlichen Konzert der vielen Stimmen enden mag, wie wir es bei der Presse traditionell finden, die aber noch nicht so gestaltet ist, daß der Staat den Meinungsbildungsprozeß sich selbst überlassen könnte.²⁶

c) Resümee

Was die „Herrschaft der Medien“ über die öffentliche Meinung insgesamt anbetrifft, so wird im Bereich der Presse auf das Prinzip des Meinungswettbewerbs gesetzt. Hat jede Meinung die Chance, sich zu Gehör zu bringen und durchzusetzen, so ist der als ideal vorgestellte Meinungswettbewerb im demokratischen Staat gesichert. Einseitigkeiten und Manipulationen von Meinungen reinigen sich im Wettbewerb von selbst,

²⁴ Rundfunkrecht, Band 1, Gesellschaft für Rechtspolitik, 1981.

²⁵ Wie vorige Fußnote, S. 69.

²⁶ Vgl. *Herrmann*, Rundfunkrecht, 1994, § 7 Rn. 105 ff. Eine weitere Frage ist schließlich die, ob die bisherige Konzeption der Rundfunkfreiheit aufgegeben und eine völlig neue Konzeption entwickelt werden muß, wenn sich der sog. Multimediemarkt etabliert hat.

indem sie von anderen korrigiert werden. Gefahren bestehen nur dann, wenn die für einen reinigenden Wettbewerb notwendige Meinungsvielfalt entfällt, sei es weil durch ein Zeitungssterben die Wettbewerber zu stark verringert werden, sei es daß sich keine Meinungsdifferenz in der Presse bildet und zu Lasten etwa einzelner Personen eine allgemeine Pogromstimmung breit macht, etwa einen Minister zu kippen oder madig zu machen. Eine solche Meinungskumpanei ist durch das Wettbewerbsprinzip nicht korrigierbar. Erzeugt das „Konzert der vielen Stimmen“ und der ihm eigene Meinungswettbewerb einerseits Meinungsvielfalt und damit Schutz vor Meinungsmanipulation, so hat das Prinzip „Wettbewerb“ im Mediensektor andererseits auch beachtliche „Nebenwirkungen“, die sich grob in dem Etikett des Skandal- und Sensationsjournalismus begrifflich markieren lassen.

Im *Rundfunk* kommt es mehr noch als im Pressebereich auf den einzelnen Journalisten an, weil hier das Wettbewerbsprinzip als reinigendes Instrument grundsätzlich entfällt. Was die Gefahr der Meinungsmanipulation insgesamt anbetrifft, wird man das Heil einer Lösung in der Professionalisierung des Berufsstandes der Journalisten suchen müssen. Dazu gehört handwerkliches Wissen und Können ebenso wie ein hohes Maß an berufsethischen Eigenschaften. Beides will erworben sein. Und dies geht nicht von heute auf morgen. Daß man knapp gerechnet etwa 15 Jahre braucht, um einen einzelnen Bürger als Facharzt von einem Leiden zu kurieren, aber nur ein Anlernjahr, um mit der von Carl Friedrich von Weizsäcker so bezeichneten publizistischen Atombombe des Radios zu hantieren, ist schwer verständlich.²⁷

5. Medienmacht und Individualschutz

In einem weiteren Abschnitt wende ich mich nun dem Thema „Medienmacht und Individualschutz“ zu.

a) Befund

Hier bewegen wir uns juristisch auf einem sehr diffizilen und vielschichtigen Gelände, auf dem ich nur einige Markierungen setzen kann.

Beispielsmaterial, an dem sich die juristischen Aussagen verdeutlichen und illustrieren lassen, gibt es in Fülle. Aus früherer Zeit nenne ich beispielsweise das Lebach-Urteil²⁸ und den Soraya-Beschluß,²⁹ beides Entscheidungen, die nicht im Ergebnis, sondern allenfalls in der Methodik auf waches Interesse gestoßen sind. In beiden Fällen sind die Medienfreiheiten gegenüber dem Persönlichkeitsschutz zurückgestellt worden. Sie haben vom Ergebnis her allgemeine Zustimmung gefunden, also kein Aufsehen erregt. Anders steht es hingegen mit einer Reihe neuerer Entscheidungen

²⁷ Vgl. auch Herrmann, in: Verh. des 58. DJT, Bd. II, 1990, K 24f.

²⁸ BVerfGE 35, 202.

²⁹ BVerfGE 34, 269.

des Bundesverfassungsgerichts, die den Ehrenschaft betreffen.³⁰ An dieser Stelle ist ein Wort nötig zu den Streitkonstellationen, in denen sich die Konflikte zwischen Medienfreiheit und Ehrenschaft präsentieren. Sie erwachsen im Regelfalle aus und in Prozessen der Zivil- und Strafrichterbarkeit. Finden aufgrund von Ehrverletzungen zivilgerichtliche Verurteilungen zum Widerruf, zur Unterlassung oder zum Schadenersatz oder strafgerichtliche Verurteilungen statt, so rufen häufig der zivilrechtlich unterlegene Beklagte oder der strafrechtlich Verurteilte mit der Verfassungsbeschwerde das Bundesverfassungsgericht an mit der Behauptung, der Zivil- resp. Strafrichter habe das Grundrecht der Meinungsfreiheit, das sich ja als wesentlicher Bestandteil auch der Medienfreiheit darstellt, bei seiner Urteilsfindung nicht richtig gewürdigt und sei deshalb zu einem fehlerhaften Urteil gekommen. Damit bekommt das Bundesverfassungsgericht Gelegenheit, mit der Kompetenz des Grundrechtsschützers Straf- und Zivilgerichtsurteile zu überprüfen. Und die alles entscheidende Frage, die bis heute unbewältigt geblieben und letztlich dem Belieben des Bundesverfassungsgerichts überlassen ist, lautet dann, wie tief das Bundesverfassungsgericht in die angegriffene Entscheidung des Fachrichters einsteigen darf und welche Punkte an der Entscheidung kontrolliert werden können.³¹ Und insoweit wird dem Bundesverfassungsgericht, soviel sei hier schon vorwegbemerkt, der Vorwurf gemacht, sich aus dem Honigtöpfchen der Verfassung zu reichlich bedient zu haben, an die Stelle des Fachrichters getreten zu sein, „die Rolle des obersten Amtsgerichts der Nation zu übernehmen“³² usw., und zwar all dies, ohne hierfür besser gerüstet zu sein als der sog. Tatrichter.

Wenn es also jetzt um das Problem „Medienfreiheit und individueller Ehrenschaft“ geht, sind Gegenstand der Betrachtung und Kritik nicht die Medien, sondern eine Reihe von Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts. Die Medien allerdings können sich bequem zurücklehnen und mit Wohlgefallen betrachten, wie das Bundesverfassungsgericht ihnen ein Privileg nach dem andern in den Schoß legt. Prüfen wir also nach, ob der Vorwurf berechtigt ist, daß das Bundesverfassungsgericht gegenüber dem Ehrenschaft taub sein und den Ehrenschaft des einzelnen liquidiert haben soll oder ob doch zumindest die Liberalität zur Libertinage pervertiert worden ist, wie in neueren Untersuchungen durch namhafte Vertreter unseres Faches diagnostiziert wird. Erlaubt es die Verfassung, genauer die Meinungs- und Medienfreiheit, einen querschnittgelähmten jungen Mann, der gegen administrative Widerstände der Bundeswehr die Mitwirkung an einer Wehrübung und damit die Anerkennung seiner Lebentüchtigkeit durchgesetzt hat, als eine der „sieben peinlichsten Persönlichkeiten“ zu rubrizieren und mit dem Zusatz „geb. Mörder“ zu versehen.³³ Ist es erlaubt, *Strauß* als „die Personifizierung des Typs des Zwangsdemokraten“³⁴ zu bezeichnen oder die Aufschrift „Strauß deckt Faschi-

³⁰ Dazu die Nachweise in Fußnote 3.

³¹ Vgl. *Ossenbühl*, Verfassungsgerichtsbarkeit und Fachgerichtsbarkeit, in: Festschrift für Hans Peter Ipsen, 1977, S. 129 ff.; *Schlaich*, Das Bundesverfassungsgericht, 3. Auflage, 1994, Rn. 277 ff.

³² *Sendler*, ZRP 1994, 346.

³³ *BVerfGE* 86, 1.

³⁴ *BVerfGE* 82, 272.

sten³⁵ zu verwenden oder rechtmäßig handelnde Polizeibeamte mit dem Vorwurf zu bedenken, sie wendeten „Gestapomethoden“³⁶ an.

b) Normbefund

Ich beginne die juristische Betrachtung mit einem Normbefund. Dabei interessieren vor allem, entsprechend der gestellten Thematik, die Begrenzungen der Pressefreiheit und der Rundfunkfreiheit. Solche Begrenzungen resultieren in erster Reihe aus der Erstreckung des Schutzbereichs der Presse- und Rundfunkfreiheit. Dieser Schutzbereich orientiert sich wiederum an der „öffentlichen Aufgabe“ der Medien. Wie früher gezeigt, bilden die Medienfreiheiten nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts nur Sonderfälle der allgemeinen Freiheit der Meinungsäußerung. Für den Schutzbereich der Medienfreiheiten ist demzufolge in erster Linie von Bedeutung, welche „Äußerungen“ vom Schutz der Meinungsfreiheit erfaßt werden. Insoweit gewinnt die Trennung zwischen Tatsachenbehauptungen und Werturteilen eine zentrale Bedeutung.

Neben der Begrenzung durch den Schutzbereich enthält Art. 5 Abs. 2 GG eine Regelung der Schranken der Medienfreiheiten. Sie finden danach ihre Schranken in den Vorschriften der allgemeinen Gesetze, den gesetzlichen Bestimmungen zum Schutze der Jugend und in dem Recht der persönlichen Ehre.

Die Schrankenziehung des Art. 5 Abs. 2 GG erstreckt sich jedoch nicht auf die Kunstfreiheitsgarantie des Art. 5 Abs. 3 GG. Gleichwohl ist die Kunstfreiheit nicht grenzenlos garantiert. Keine Freiheit kann grenzenlos sein. Die Grenzen ergeben sich als sog. immanente Schranken aus der Verfassung selbst, in deren Kontext die Kunstfreiheitsgarantie verankert ist. Zu diesen Schranken gehören die Grundrechte anderer ebenso wie sonstige verfassungsrechtlich geschützte Rechtsgüter. Das Recht der persönlichen Ehre und der Schutz der Jugend, die als explizite Gesetzesschranken in Art. 5 Abs. 2 GG genannt sind, haben deshalb in Gestalt von Grundrechtspositionen anderer und von staatlichen Schutzpflichten auch für die Kunstfreiheitsgarantie eine einschränkende Bedeutung.³⁷

Bleiben wir noch in den abstrakten Höhen des Normbefundes, so stellt sich das verfassungsrechtliche Problem darin, die Medienfreiheiten einerseits mit den Individualrechten betroffener Bürger andererseits zur Konkordanz zu bringen. Dies gilt auch für die Kunstfreiheit, denn die Intimsphäre des einzelnen und die persönliche Ehre sind grundrechtlich ebenso geschützt wie die Kunstfreiheit.

Dies alles ist als Obersatz gewissermaßen unstrittig. Schwierigkeiten und Ärger fangen an, wenn es darum geht, *wer* diesen Ausgleich zwischen den unterschiedlichen Grundrechtspositionen vornehmen soll und *wie* die verfassungsrechtliche Konkordanz hergestellt werden soll. Wie man auf den ersten Blick meinen sollte, ist dies entspre-

³⁵ BVerfGE 82, 43.

³⁶ Kammerbeschluß vom 5. 3. 1992.

³⁷ *Isensee*, AfP 1993, 626; vgl. auch *Lerche*, Ausgewählte Fragen der Kunstfreiheit nach deutschem Verfassungsrecht, in: Berka u. a., Kunst und Recht im In- und Ausland, 1994, S. 1 ff. (15 ff.).

chend der Schrankenformel des Art. 5 Abs. 2 GG in erster Linie eine Frage der Ausgestaltung des Jugend- und Ehrenschatzes durch den parlamentarischen Gesetzgeber und der aufgrund dieser Gesetze judizierenden Fachrichter. Indessen hat sich das Bundesverfassungsgericht mit Hilfe der sog. Wechselwirkungstheorie³⁸ die Kompetenz vorbehalten, gesetzliche Schranken „im Lichte des Art. 5 Abs. 1 GG“ zu betrachten und notfalls inhaltlich zu korrigieren, und es hat sich vor allem auch vorbehalten, bei der Überprüfung von Entscheidungen der Fachgerichte tief ins Detail einzugreifen und von der Detailbetrachtung ausgehend die Fachgerichte zu kontrollieren und zu korrigieren. Dabei hat das Bundesverfassungsgericht einen Kanon von Auslegungsregeln und methodischen Schritten entwickelt, der nach weit verbreiteter Kritik die Medienfreiheiten gegenüber dem Individualschutz in eine unerträgliche Dominanz gebracht hat.³⁹ Ich will im folgenden versuchen, die neuralgischen Punkte dieses Grundrechtsanwendungskanons zu Art. 5 GG kurz zu beleuchten.

c) Die neuralgischen Stellen der Anwendung des Art. 5 GG

Ich beschränke mich dabei auf vier Punkte:

Der erste Punkt betrifft die Umgrenzung des Schutzbereichs. Geschützt sind nach Art. 5 Abs. 1 Satz 1 GG Äußerungen der „Meinung“. Hieran knüpft sich die Unterscheidung zwischen Tatsachenbehauptungen und Werturteilen an. Dem Schutzbereich des Art. 5 Abs. 1 unterfallen an sich nur Werturteile, nicht Tatsachenbehauptungen.

„Tatsachenbehauptungen fallen deswegen nicht von vornherein aus dem Schutzbereich von Art. 5 Abs. 1 Satz 1 GG heraus. Sie sind vielmehr durch das Grundrecht der Meinungsfreiheit geschützt, weil und soweit sie Voraussetzung der Bildung von Meinungen sind, welche Art. 5 Abs. 1 GG gewährleistet.“⁴⁰ „Sofern eine Äußerung, in der Tatsachen und Meinungen sich vermengen, durch die Elemente der Stellungnahme, des Dafürhaltens oder Meinens geprägt sind, wird sie als Meinung von dem Grundrecht (der Meinungsfreiheit) geschützt“.⁴¹

Meinungen sind „im Unterschied zu Tatsachenbehauptungen durch das Element der Stellungnahme, des Dafürhaltens oder Meinens geprägt“.⁴² Aus diesem Zusammenhang resultiert dann der Rat, niemals reine Tatsachenbehauptungen aufzustellen, sondern Tatsachenbehauptungen stets mit Elementen des Wertens und Dafürhaltens zu vermischen, weil man auf diese Weise in den Genuß des Grundrechtsschutzes der Meinungsfreiheit gelangt.⁴³

Werturteile ihrerseits finden in der Gestalt, in der sie abgegeben werden, ihre Schutzzgrenze erst bei der sog. Schmähkritik. „Eine herabsetzende Äußerung nimmt (vielmehr erst dann) den Charakter der Schmähung an, wenn in ihr nicht mehr die Auseinandersetzung in der Sache, sondern die Diffamierung der Person im Vordergrund steht.“⁴⁴

³⁸ Dazu *Ossenbühl*, *Der STAAT* 1971, 71 ff.

³⁹ Vgl. die Beiträge von *Kiesel*, *Kriele*, *Sendler* und *Isensee* (Fußnote 3).

⁴⁰ *BVerfGE* 85, 1 (15).

⁴¹ *BVerfGE* 85, 1 (15).

⁴² *BVerfGE* 85, 1 (14).

⁴³ Vgl. *Kriele*, *NJW* 1994, 1897 (1900).

⁴⁴ *BVerfGE* 82, 272 (284).

Wer es also schafft, eine Tatsachenbehauptung mit einer Wertung zu vermengen und seine Äußerung trotz der herabsetzenden Form als Beitrag zu einem Sachthema zu deklarieren, kann des Grundrechtsschutzes der Meinungsfreiheit nicht verlustig gehen. Deshalb durfte der Querschnittgelähmte, der sich eine Beteiligung an einer Bundeswehrübung erstritt, als „geb. Mörder“ apostrophiert werden, ohne in die Zone der Schmähkritik zu geraten; lediglich die Bezeichnung als „Krüppel“ wurde dem Grundrechtsschutz entzogen.⁴⁵

Es bleibt die Frage, und damit komme ich zum zweiten Punkt, ob sich ein Betroffener jedwede Tatsachenbehauptung gefallen lassen muß, wenn sie nur in eine Meinung gleichsam eingewickelt ist. Was wird also an der „verpackten Tatsachenbehauptung“ grundrechtlich geschützt? Hier stoßen wir auf einen weiteren kritischen Befund der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, der sich dahin zusammenfassen läßt, daß Tatsachenbehauptungen grundrechtlich privilegiert werden, wenn sie mit Meinungen verbunden sind. Diese Privilegierung zeigt sich in einer Umkehr der Beweislast bei nicht erweislich wahren Tatsachen. Der privatrechtliche Ehrenschatz steht und fällt mit der Beweislast für die Unwahrheit der ehrenkränkenden Behauptung.⁴⁶

Kein Problem bilden die erwiesenen oder bewußt unwahren Behauptungen. Sie werden nicht vom Schutz des Art. 5 Abs. 1 Satz 1 GG umfaßt. Was aber ist mit den nicht erweislich wahren Tatsachen, deren Bestand oder Nichtbestand ungewiß ist? Nach § 186 StGB sind ehrverletzende Tatsachenbehauptungen strafbar, „wenn sie nicht erweislich wahr sind“. Die Unaufklärbarkeit geht also zu Lasten des Beleidigers. Dies entspricht auch dem verfassungsrechtlichen Grundmuster: wer in den Rechtskreis eines anderen eingreift, trägt die Beweislast dafür, daß dieser Eingriff zu Recht erfolgt.⁴⁷

Anderes gilt nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts für „verpackte Tatsachenbehauptungen“ im Zusammenhang der öffentlichen Meinungsbildung. Auch hier besteht zwar eine Darlegungslast desjenigen, der ehrenrührige Tatsachen über Dritte behauptet. „Allerdings dürfen (auch im Rahmen der Abwägung) keine Anforderungen an die Darlegungspflicht gestellt werden, die sich auf den generellen Gebrauch des Grundrechts der Meinungsfreiheit abschreckend auswirken können“.⁴⁸ An anderer Stelle heißt es, die Anforderungen an die Wahrheitspflicht dürften nicht so bemessen werden, daß darunter die „Funktion der Meinungsfreiheit“ leide.⁴⁹ Bestandteil von Werturteilen können demzufolge auch nicht bewiesene, also unaufgeklärte Tatsachenbehauptungen sein, wenn nur der journalistischen Sorgfaltspflicht Genüge getan worden ist. Der Ehrenschatz wird damit der Funktionsfähigkeit der öffentlichen Meinungsbildung geopfert.

Eine weitere Eskalation tritt dadurch ein, daß für die journalistische Sorgfaltspflicht der Satz gelten soll: „einer für alle“. Dies bedeutet, daß man sich zur Begründung von

⁴⁵ BVerfGE 86, 1.

⁴⁶ M. Rehbinder, JZ 1963, 314 (316).

⁴⁷ Vgl. Stern, Ehrenschatz und Beweislast in ihrer verfassungsrechtlichen Relevanz, in: Festschrift für Oehler, 1985, S. 473 ff. (481 ff.).

⁴⁸ BVerfGE 85, 1 (21).

⁴⁹ BVerfGE 85, 1 (15).

Behauptungen auch auf unwidersprochene Presseberichte beziehen darf. Da niemand alles widerrufen kann oder auch nur widerrufen will, was über ihn in irgendeinem Blättchen berichtet wird, hat diese Verweisungsmöglichkeit eine wichtige praktische Bedeutung. Das Bundesverfassungsgericht hat die Verweisungsmöglichkeit allerdings bislang nur für Meinungsäußerungen von einzelnen bejaht, nicht auch – jedenfalls nicht ausdrücklich – für die Medien untereinander.⁵⁰

Ich komme zum dritten neuralgischen Punkt der Rechtsprechung: er betrifft die sog. Wechselwirkungstheorie. Die Wechselwirkungstheorie ist in Zusammenhang zu sehen mit der Schrankenbestimmung des Art. 5 Abs. 2 GG. Danach finden die Meinungsfreiheit und die Mediengrundrechte ihre Schranke in den allgemeinen Gesetzen. Ausgangspunkt und Hauptthese der Wechselwirkungstheorie bestehen in der Feststellung, daß die gegenseitige Beziehung zwischen Grundrecht und „allgemeinem Gesetz“ nicht als einseitige Beschränkung der Geltungskraft des Grundrechts durch die „allgemeinen Gesetze“ aufzufassen sei; es finde vielmehr eine Wechselwirkung in dem Sinne statt, daß die „allgemeinen Gesetze“ zwar dem Wortlaut nach dem Grundrecht Schranken setzen, ihrerseits aber aus der Erkenntnis der wertsetzenden Bedeutung dieses Grundrechts im freiheitlich demokratischen Staat ausgelegt und so in ihrer das Grundrecht begrenzenden Wirkung selbst wieder eingeschränkt werden müßten.⁵¹ Dieser als „Schaukeltheorie“ apostrophierte dialektische Prozeß des Einfließens grundrechtlicher Wertvorstellungen in das einfache Gesetzesrecht und zugleich der Beschränkung von Grundrechten durch Gesetze soll sich nach Auffassung des Bundesverfassungsgerichts als konkret-individuelle „Güterabwägung auf Grund aller Umstände des Einzelfalles“ vollziehen.⁵²

Gegen diese Wechselwirkungstheorie gibt es eine Reihe praktischer und theoretischer Einwände, die ich hier nicht vollständig darstellen kann.⁵³ Ich will nur auf die beiden wichtigsten Konsequenzen der Wechselwirkungstheorie hinweisen. Zum einen macht sie den Richter als Gesetzesinterpreten in gewissem Sinne zum Herrn über das parlamentsbeschlossene Gesetz. Wenn er die „Ausstrahlungswirkung“ der Grundrechte nur lange genug auf das einfache Gesetzesrecht einwirken läßt und damit gewisse „Dosisgrenzwerte“ der „verfassungsrechtlichen Radioaktivität“ der Grundrechte überschreitet, vermag er im parlamentsbeschlossenen Gesetzesinhalt Mutationen zu erzeugen, die niemand erahnen konnte, der parlamentarische Gesetzgeber am allerwenigsten. Beispiele dafür hat uns die Rechtsprechung zum Problembereich „Freie Meinungsäußerung im öffentlichen Straßenraum“ in reichem Maße beschert.⁵⁴

Der zweite Punkt ist der, daß die Wechselwirkungstheorie zu einer gefährlichen „Situationsjurisprudenz“⁵⁵ hinleitet, die nicht nur ein hohes Maß an Rechtsunsicherheit erzeugt, sondern überdies auch in letzter Konsequenz das Recht mit der Entscheidung

⁵⁰ BVerfGE 85, 1 (22).

⁵¹ BVerfGE 7, 198 ff. (209 f.).

⁵² BVerfGE 85, 1 (16) („fallbezogene Abwägung“).

⁵³ Vgl. Ossenbühl, Der STAAT 1971, 71 ff.

⁵⁴ Vgl. Steinberg/Herbert, Grenzen politischer Meinungsäußerung auf der Straße, JuS 1980, 108; BVerwGE 56, 24 und 63 ff.

⁵⁵ Schnur, Pressefreiheit, VVDStRL 22 (1965), S. 128 mit Fußnote 67.

desjenigen gleichsetzt, der nach der grundgesetzlichen Kompetenzordnung das letzte Wort hat.

Aber wer hat dieses letzte Wort? Mit dieser Frage komme ich zum entscheidenden Kritikpunkt. Die theoretische Antwort ist einfach, aber nicht hilfreich; sie lautet: das letzte Wort hat bei der Auslegung des einfachen Gesetzesrechts der Fachrichter, also beispielsweise der Zivilrichter oder der Strafrichter. Das Bundesverfassungsgericht hat die Entscheidungen des Fachrichters „nur“ darauf nachzuprüfen, ob „spezifisches Verfassungsrecht“ in Gestalt von Grundrechten verletzt worden ist. Damit sind wir bei der entscheidenden Frage der Arbeitsteilung zwischen Fachrichter und Bundesverfassungsgericht. Wo die Grenzen dieser Arbeitsteilung verlaufen, ist trotz vielfacher Bemühungen bis heute nicht genau festgelegt. Die Formel vom „spezifischen Verfassungsrecht“ ist nichtssagend und vom Gericht immer dann eingesetzt worden, wenn es darum ging, eine Kontrolle von fachrichterlichen Entscheidungen abzulehnen.⁵⁶ Indessen kann man dem Bundesverfassungsgericht per saldo eine zu große Kontrollabstinenz nicht vorwerfen. Im Bereich der Meinungsfreiheit zumal liegen die Dinge genau umgekehrt. Hier wird gerade beklagt, daß sich das Bundesverfassungsgericht, das immer wieder betont, keine „Superrevisionsinstanz“ sein zu wollen, sich zu mehr, nämlich zu einer „Supertatsacheninstanz“ emporgeschwungen hat.⁵⁷ Woran liegt das? Der Grund ist einfach genannt. Das Bundesverfassungsgericht beschränkt sich bei der Meinungsfreiheit nicht, wie es in anderem Zusammenhang mehrfach betont hat, darauf, die grundsätzlichen Linien der Grundrechtsauslegung zu ziehen und es dem Fachrichter zu überlassen, die Grundrechtslinien im Kontext der Fachgesetze sachgerecht auszuzeichnen. Vielmehr nimmt das Bundesverfassungsgericht für sich in Anspruch, in jedem Einzelfall zu prüfen, ob der Fachrichter die umstrittene Äußerung auch zutreffend erfaßt und gewürdigt hat. Insbesondere wird geprüft, ob der Fachrichter der Äußerung einen Sinn gegeben hat, „die sie nach dem festgestellten Wortlaut objektiv nicht hat, oder wenn er sich unter mehreren objektiv möglichen Deutungen für die zur Verurteilung führende entschieden hat, ohne die anderen unter Angabe überzeugender Gründe auszuschließen“.⁵⁸ Auch ist zu prüfen, ob schon die Grenze der Schmähkritik erreicht ist oder nicht.

Da alle Äußerungen in einer bestimmten Situation abgegeben werden und – was wir ja auch von Gesetzen kennen – stets mehrfacher Deutung zugänglich sind, ist damit die Möglichkeit eröffnet, an jeder Meinungsäußerung solange herumzuinterpretieren, bis nur noch ein unbedeutender Rest von medienrechtlich ungeschützter Substanz übrig bleibt. Alles andere wird gleichsam uminterpretiert. Ungefähr dies ist der Vorwurf, der dem Bundesverfassungsgericht gemacht wird. Auch wenn man das ernsthafte Bemühen des Bundesverfassungsgerichts, in jedem Einzelfall dem sich Äußernden gerecht zu werden, nicht verkennen sollte, sind doch einige grundsätzliche kritische Bemerkungen angebracht, die ihrerseits auch belegen, warum die „Soldatenmörder“-Entscheidun-

⁵⁶ Vgl. Ossenbühl, (Fußnote 31), S. 137.

⁵⁷ Sendler, ZPR 1994, 346; vgl. auch Schlaich, Das Bundesverfassungsgericht, 3. Aufl., 1994, S. 198.

⁵⁸ BVerfGE 85, 1 (13f.).

gen⁵⁹ eine solche Entrüstung ausgelöst haben. Es ist ja richtig, worauf Bundesverfassungsrichter verweisen, daß auch diese Entscheidungen sich in dem seit Jahrzehnten verwendeten Entscheidungsschema des Gerichts halten, aber sie machen deutlich, daß dieses Schema an einer entscheidenden Stelle einen Schwachpunkt hat; und dies ist die Frage nach dem „*Quis judicabit?*“ im Hinblick auf die tatsächlichen Grundlagen eines Rechtsstreits. Wer die einschlägigen Urteile des Bundesverfassungsgerichts liest, ist beeindruckt von der Sorgfalt, mit der Äußerungen seziert und u. a. mit den Maßstäben und Erkenntnissen der Psychologie beleuchtet werden. Dann treten plötzlich Deutungen zutage, an die niemand vorher gedacht hat, vielleicht nicht einmal der sich Äußernde selbst. Die Frage ist aber, von welchem Verständnishorizont man bei Äußerungen ausgehen muß. Und entscheidend scheint mir auch zu sein, nicht wie eine Äußerung *objektiv* gedeutet werden kann, sondern wie sie in der konkreten Situation von einem normal denkenden Mitglied unserer Gesellschaft verstanden werden mußte. Wir sind kein Volk von Deutern und Kunstkritikern. Wer an dem Satz „Soldaten sind Mörder“ heruminterpretiert, geht an diesem Normalverständnis vorbei.⁶⁰ Äußerungen in den Medien können, um ein Bild von *Carl Friedrich von Weizsäcker* zu benutzen, die Wirkungen von Atombomben haben. Wer mit ihnen spielt, und zwar zu Lasten eines einzelnen, der verdient nicht etwa noch eine grundrechtliche Prämie, sondern muß die Konsequenzen selbst tragen, wenn diese Wirkungen durch eine mißverständliche Äußerung eintreten. Hier liegt der entscheidende Wertungsunterschied zur Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts. Das Bundesverfassungsgericht urteilt wie der Kunstkritiker im Feuilletonteil einer Zeitung, den auch nur wenige verstehen können. Gefordert ist aber eine Deutung vom Horizont der Äußerungsempfänger, und der ist im Regelfall unkomplizierter. Und dieser Verständnishorizont liegt auch gleichsam näher bei den Fachrichtern. Wenn der Fachrichter aus seiner Erfahrung als Strafrichter eine Karikatur als beleidigend empfindet, dann ist nicht zu sehen, mit welchem Recht das Bundesverfassungsgericht, unter Umständen durch eine von drei Richtern getragene Kammerentscheidung,⁶¹ mit einer überhöhenden und überhöhten Kunstkritik zu

⁵⁹ BVerfGE 86, 1; BVerfG (3. Kammer des 1. Senats), NJW 1994, 2943.

⁶⁰ Vgl. zuletzt *Gerhard Herdegen*, „Soldaten sind Mörder“, NJW 1994, 2933, der die Interpretation des BVerfG als „eine Art forensischer Kathederblüte“ apostrophiert.

⁶¹ Vgl. BVerfG NJW 1994, 2943 bzgl. Soldatenmörder-Entscheidung. Obwohl nicht weniger als drei fachrichterliche Instanzen (Amtsgericht, Landgericht, Oberlandesgericht) zur Verurteilung wegen Volksverhetzung kamen, hat die 3. Kammer des Ersten Senats die Verfassungsbeschwerde für „offensichtlich begründet“ erklärt und zum Ausdruck gebracht, daß die Erwägungen der Fachrichter „verständiger Würdigung“ nicht entsprechen. Es steht gewiß außer Frage, daß man diese Reaktionen der Kammer zumindest als Stilverletzung erachten muß. M. E. besteht aber auch die berechtigte Frage, ob eine Kammerentscheidung prozessual überhaupt zulässig ist, selbst wenn die drei Richter der Meinung sind, daß die Fachrichter die inkriminierte Äußerung des Verfassungsbeschwerdeführers nach ihrer Überzeugung „offensichtlich“ falsch oder unzureichend bewertet haben. § 93 c Abs. 1 Satz 1 BVerfGG, der insoweit zur Anwendung kommt, ist ersichtlich an der Struktur des Syllogismus orientiert. Die dort genannte „maßgebliche verfassungsrechtliche Frage“ ist gleichsam der Obersatz, der dem Senat vorbehalten bleiben soll. Ist der Obersatz geklärt, soll die Kammer klare Fälle selbst entscheiden können. Dieser Entscheidungsmechanismus stimmt aber nicht mehr, wenn alles auf die Abwägung der Umstände des Einzelfalles ankommt und der Obersatz gleichsam an Bedeutung zurücktritt. Genau dies ist der Fall bei der Bewertung von bestimmten Meinungsäußerungen. Gerade sie ist nur begrenzt rational verifizierbar, so daß es entscheidend auch auf persönliche Einstellungen ankommt. Deshalb muß der Senat als Ganzes entscheiden.

einem anderen Urteil kommen sollte. Gewiß sind viele einschlägige Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts keine eigenen Entscheidungen in der Sache, sondern Zurückverweisungen; aber sie lassen doch auch erkennen, daß das Bundesverfassungsgericht ein Maß an Entscheidungskompetenz für sich in Anspruch nimmt, das weit in die trichterliche Würdigung hineingreift.

Hierüber muß neu nachgedacht werden. Das Bundesverfassungsgericht muß wieder zu dem Ausgangspunkt zurückfinden, den es früher eingenommen hat, und sich darauf beschränken zu kontrollieren, ob die Fachgerichte einschlägige Grundrechte in ihre Erwägungen einbezogen haben und von einer grundsätzlich richtigen Anschauung dieser Grundrechte ausgegangen sind. Detailinterpretationen einzelner Meinungsäußerungen gehören dazu nicht. Insoweit sollte sich das Gericht auf eine Willkürkontrolle beschränken.

d) Die Selbstverteidigung des einzelnen – der Gegendarstellungsanspruch

Der gegenwärtige Stand der Entwicklung wird im neueren Schrifttum von einem maßgeblichen Kenner wie folgt umschrieben: „Man kann den gegenwärtigen Zustand des deutschen Medienpersönlichkeitsrechts kurz dahin charakterisieren, daß es Ehrenschutz gegen wertende Äußerungen nur noch rudimentär gibt und daß auch der Schutz der Identität von Behauptung und unwahrer Tatsache stark abgebaut ist. Diese Entwicklung ist maßgeblich geprägt durch die Rechtsprechung des Ersten Senats des Bundesverfassungsgerichts, der für den Bereich des Medienpersönlichkeitsrechts eine sehr enge Kontrolle der Fachgerichtsbarkeit beansprucht.“⁶²

Ist diese Diagnose richtig, so ist Abhilfe nur zu erwarten, wenn das Bundesverfassungsgericht seine Rechtsprechung revidiert. Denn das Bundesverfassungsgericht spricht von der Höhe des Verfassungsrecht, so daß gegen seine Worte auch nicht das Kraut des parlamentsbeschlossenen Gesetzes gewachsen ist. Die verlorene Ehre des Bürgers kann also der Gesetzgeber nicht ohne weiteres wieder herstellen.

In einer solchen Lage kann dem einzelnen nur noch der Weg der Selbstverteidigung helfen. Selbstverteidigung im Medienrecht aber heißt „Gegendarstellung“. Damit bin ich beim letzten Punkt meiner Ausführungen.

Der Gegendarstellungsanspruch ist bekanntlich ein eigenes Thema, das eine eigene Tagung füllen würde.⁶³ Ich möchte mich deshalb auf zwei aktuelle Fragen beschränken: zum einen auf Vorschläge, den Gegendarstellungsanspruch von seiner Beschränkung auf die Richtigstellung von Tatsachenbehauptungen zu befreien und auch auf Wertungen zu erstrecken; zum andern möchte ich kurz eingehen auf die Kontroverse um die Neufassung des saarländischen Pressegesetzes.

Dies setzt voraus eine grundsätzliche Besinnung auf die Funktion der Gegendarstellung und ihre verfassungsrechtliche Verwurzelung. Der Gegendarstellungsanspruch hat seinen historischen Ursprung in der französischen Revolution und steht in einem un-

⁶² Stürmer, JZ 1994, 865 (867); derselbe (Fußnote 20), S. 92.

⁶³ Vgl. Seitz/Schmidt/Schoener, Der Gegendarstellungsanspruch in Presse, Film, Funk und Fernsehen, 2. Auflage, 1990.

mittelbaren sachlichen Zusammenhang mit dem Zensurverbot.⁶⁴ Der droit de réponse sollte Mißbräuchen der Presse, die nach Aufhebung der präventiven Zensur aufgetreten waren, entgegenwirken. Der französische Abgeordnete *Dulaure* begründete den Antrag für einen Entgegnungsanspruch mit jenen Argumenten, die auch heute noch vorgebracht werden: Schutz des einzelnen, Schutz des Publikums vor einseitiger Darstellung, Waffengleichheit zwischen Presse und Betroffenen, der Gedanke des *audiatur et altera pars*, Ungenügen der Strafklage.

Von Frankreich aus hat das Entgegnungsrecht dann Eingang gefunden in die Gesetzgebung der Territorialstaaten und schließlich in § 11 des Reichspressegesetzes von 1874. Seither gehört die Gegendarstellung zum Bestandteil des Presse- und auch des Rundfunkrechts.⁶⁵ Den gegenwärtigen Stand der Entwicklung resümiert das Bundesverfassungsgericht in seiner Entscheidung vom 8. 2. 1983 wie folgt:⁶⁶

„Das Gegendarstellungsrecht ist heute als ein den Gegebenheiten der modernen Massenkommunikationsmittel angepaßtes für das Sondergebiet des Medienrechts näher ausgestaltetes Mittel zum Schutz des Einzelnen gegen Einwirkungen der Medien auf seine Individualsphäre anerkannt: Demjenigen, dessen Angelegenheiten in den Medien öffentlich erörtert werden, wird ein Anspruch darauf eingeräumt, an gleicher Stelle, mit derselben Publizität und vor demselben Forum mit einer eigenen Darstellung zu Wort zu kommen; er kann sich alsbald und damit besonders wirksam verteidigen, während etwaige daneben bestehende zivil- und strafrechtliche Mittel des Persönlichkeitsschutzes bei Durchführung des Hauptsacheverfahrens regelmäßig erst in einem Zeitpunkt zum Erfolg führen, in dem der zugrunde liegende Vorgang in der Öffentlichkeit bereits wieder vergessen ist.“

Weiter heißt es zur verfassungsrechtlichen Grundlage:

„Dieser Anspruch ist zwar selbst nicht unmittelbar verfassungsrechtlich gewährleistet. Jedoch dient er dem Schutz der Selbstbestimmung des Einzelnen über die Darstellung der eigenen Person, die von der verfassungsrechtlichen Gewährleistung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts in Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG umfaßt wird. Der Einzelne soll selbst darüber befinden dürfen, wie er sich gegenüber Dritten oder der Öffentlichkeit darstellen will, was seinen sozialen Geltungsanspruch ausmachen soll und ob oder inwieweit Dritte über seine Persönlichkeit verfügen können, indem sie diese zum Gegenstand öffentlicher Erörterung machen. Dem entspricht es, daß der von einer Darstellung in den Medien Betroffene die rechtlich gesicherte Möglichkeit haben muß, dieser mit *seiner* Darstellung entgegenzutreten; im anderen Fall wäre er zum bloßen Objekt öffentlicher Erörterung herabgewürdigt.“

Wenn man diese Aussagen des Bundesverfassungsgerichts ernst nimmt und konsequent und konsistent zu Ende denkt, so ist die Folgerung unausweichlich, daß sich ein Gegendarstellungsrecht nicht nur auf Tatsachenbehauptungen beziehen darf, sondern

⁶⁴ Vgl. *Kreuzer*, Persönlichkeitsschutz und Entgegnungsanspruch, in: Festschrift für Geiger, 1974, S. 61 ff.

⁶⁵ Vgl. für das Rundfunkrecht: *Herrmann*, Rundfunkrecht, 1994, S. 530 ff.; *Klute*, Das Recht der Gegendarstellung im Rundfunkrecht der neuen Bundesländer, AfP 1993, 542 ff.

⁶⁶ *BVerfGE* 63, 131 (142); ferner: *BVerfGE* 73, 118 (201) und Kammerbeschluß vom 19. 2. 1993, DtZ 1994, 67; *Bay VerfGH NJW* 1994, 2944.

auch auf Wertungen erstrecken muß. Dies folgt nicht schon ohne weiteres daraus, daß das Bundesverfassungsgericht das Wort „Tatsachenbehauptungen“ im Zusammenhang mit der Entgegnung nicht in den Mund nimmt, sondern umfassender von „Darstellung“ spricht. Entscheidend ist, daß der Gegendarstellungsanspruch aus dem Selbstbestimmungsrecht des einzelnen abgeleitet wird, das dem Einzelnen das verfassungsrechtliche Recht gibt, selbst darüber zu befinden, was „seinen sozialen Geltungsanspruch ausmachen soll“. Es geht also um die Bewahrung und Darstellung des „sozialen Geltungsanspruchs“ des Einzelnen. Und es ist ganz unbezweifelbar, daß dieser soziale Geltungsanspruch des Einzelnen nicht nur durch Tatsachenbehauptungen, sondern nach gesicherter publizistischer Erkenntnis⁶⁷ viel mehr noch durch Wertungen verletzt werden kann, weil Wertungen in viel größerem Maße als Tatsachenbehauptungen geeignet sind, die „soziale Geltung“ des Einzelnen zu verzerren und zu verfälschen. Ist aber der soziale Geltungsanspruch des Einzelnen das verfassungsrechtliche Schutzgut, dessen Bewahrung und Sicherung die Gegendarstellung dienen soll, muß sich die Gegendarstellung notwendigerweise auch auf Wertungen erstrecken, wenn sie nicht eine verfassungswidrige Rechtsschutzlücke⁶⁸ offen lassen will.

Diese Konsequenz liegt nicht nur in der Logik der verfassungsrechtlichen Ableitung des Gegendarstellungsanspruchs; sie ist auch ein Gebot des effektiven Rechtsschutzes angesichts des Umstandes, daß sich Tatsachenbehauptungen und Werturteile in Konfliktfällen kaum sachgerecht voneinander trennen lassen. Aus diesem Umstand hat das Bundesverfassungsgericht die Konsequenz gezogen, daß auch Tatsachenbehauptungen dem Schutz der Pressefreiheit unterliegen, wenn sie mit Werturteilen verbunden sind. Die Symmetrie des Grundrechtsschutzes gebietet es, dann auch das Gegendarstellungsrecht im Sinne der Waffengleichheit, besser der Grundrechtsgleichheit, auf Wertungen zu erstrecken.⁶⁹

Eine andere Frage ist, wie man ein solches erweitertes Entgegnungsrecht ausgestalten soll, ohne die Funktionsfähigkeit von Presse und Rundfunk wesentlich zu beeinträchtigen. Insoweit ist es jedoch mit abwehrenden Pauschalurteilen nicht getan. Denn die Einbeziehung von Werturteilen in das Gegendarstellungsrecht ist in Frankreich seit über 170 Jahren geübte Praxis,⁷⁰ ohne daß es hier zu der behaupteten „Verödung der Meinungspressen“ oder einer überbordenden Gegendarstellungspraxis gekommen wäre.

Ein letztes Wort zum saarländischen Pressegesetz. Das Saarländische Pressegesetz ist durch Gesetz vom 11. Mai 1994 dahin geändert worden, daß bei der Gegendarstellung der sog. Redaktionsschwanz entfällt.⁷¹ Von der Neufassung des Gegendarstellungsrechts interessieren vor allem § 11 Abs. 3 Satz 4 und 5. Sie lauten wie folgt:

„Zusätze zur Gegendarstellung sind nicht statthaft. Eine Erwiderung darf nicht auf

⁶⁷ Vgl. Kurt Reumann, Waffengleichheit in der Gegendarstellung, 1971, S. 32 mit Nachweisen.

⁶⁸ Vgl. auch Stürmer, JZ 1994, 865 (876).

⁶⁹ Vgl. Kurt Reumann, Waffengleichheit in der Gegendarstellung, 1971; Stürmer, JZ 1994, 865 (876); derselbe (Fußnote 21), S. 14f.; Wenzel, in: Verh. des 58. DJT, Bd. II, K 74ff.; abl. Herrmann, ebenda, K 46; derselbe, Rundfunkrecht, 1994, § 24 Rn. 19.

⁷⁰ Vgl. Kreuzer (Fußnote 63); Stürmer, JZ 1994, 865 (876).

⁷¹ Vgl. Fußnote 1.

derselben Seite erfolgen und muß sich, sofern sie in derselben Nummer des Druckwerks oder am selben Tage erscheint, auf tatsächliche Angaben beschränken.“

Wenn man diese Neuregelung auf sich wirken läßt, verfällt man schon in Erstaunen, wenn man die Reaktion der Presse betrachtet, in der unisono, die gesamte seriöse Presse eingeschlossen, die Pressefreiheit in Gefahr gesehen wird.⁷² Ein bekannter Presserechter schreibt sogar, die Neuregelung würde gegen den Grundsatz der Waffengleichheit verstoßen, bleibt hierfür allerdings eine nähere Begründung schuldig.⁷³

„Waffengleichheit“ setzt nun ebenso wie etwa „Kampfpazität“ im Arbeitskämpfrecht der Tarifpartner eine tatsächliche Wertung und Gewichtung der Kontrahenten voraus. Insoweit muß man zunächst einmal feststellen, daß die Massenmedien wenn nicht ein Meinungsmonopol besitzen, so doch aber zumindest die ungeheure Macht haben, Einzelne hochleben zu lassen oder zu verdammen. Hiervon können sie gleichsam tagtäglich Gebrauch machen, weil das dazu erforderliche Potential in Gestalt der Publikationsmittel in ihrer Hand liegt. Die Gegendarstellung ist ein Instrument, welches auf höchst unvollkommene Weise Rechtsverletzungen im Einzelfall möglichst vermeiden oder gering halten soll. Insoweit von der Herstellung von Waffengleichheit zwischen den „Herren der Publikationsmittel“ einerseits und den betroffenen Einzelnen andererseits zu sprechen, wie dies im Zusammenhang mit dem Gegendarstellungsanspruch häufig geschieht, erscheint mir mehr als euphemistisch zu sein. Wie gezeigt, ist die gegenwärtige Ausgestaltung des Gegendarstellungsanspruchs als durchaus defizitär zu bezeichnen. Man fragt sich deshalb, worin die Verletzung der Waffengleichheit liegen soll, wenn der Presse der Redaktionsschwanz genommen wird. Es gibt ja auch keinen Rezipientenschwanz. Die schwanzlose Presse bedeutet demzufolge nur die Wiederherstellung, nicht die Verletzung der Waffengleichheit.

Bleibt die Frage, ob die Waffengleichheit berührt ist, weil sich die Erwiderung auf tatsächliche Angaben beschränken muß und nicht auf derselben Seite erfolgen darf. Was die Beschränkung auf „tatsächliche Angaben“ betrifft, so entspricht dies dem Umstand, daß auch die Gegendarstellung nur tatsächliche Angaben enthalten darf, so daß auch insoweit von einer Bedrohung der Waffengleichheit keine Rede sein kann.

Bleibt schließlich die Regelung, daß eine Erwiderung *nicht auf derselben Seite* stattfinden darf. Dies bedeutet gegenüber der bisherigen Rechtslage einen Nachteil für die Presse. Aber ist damit die Waffengleichheit verletzt? Die Meldung, der mit der Gegendarstellung begegnet werden soll, war ja auch nicht auf derselben Seite abgedruckt wie die Gegendarstellung. Warum soll dann nicht auch die Gegendarstellung zunächst einmal ihre eigene Wirkung entfalten können? Die Presse hat überdies weiterhin die Möglichkeit, Tatsachenbehauptungen nachzuschieben und Wertungen in unbegrenz-

⁷² Vgl. die Nachweise bei *Stürmer*, JZ 1994, 867 Fußnote 23.

⁷³ *Löffler/Ricker*, Handbuch des Presserechts, 3. Auflage, 1994, S. 136 Rn. 13; vgl. auch *Benda*, Eine Gegendarstellung zur saarländischen Pressefreiheit, NJW 1994, 2266, der die Beschränkung der redaktionellen Gegenäußerung für „unverhältnismäßig“ hält; ferner ausführlich *Pöppelmann*, Gesetz zur Änderung des Saarländischen Pressegesetzes und des Rundfunkgesetzes für das Saarland, AfP 1994, 100ff., der den Gegendarstellungsanspruch des Betroffenen mit der Wahrheitspflicht der Presse unzulässig vermengt. *Seitz*, Saarländisches Gegendarstellungsrecht, NJW 1994, 2922ff.; *Prinz*, NJW 1995, 817 (819).

tem Umfange vorzunehmen. Sie sitzt sachbedingt am längeren Hebel. Unter diesen Umständen eine Verletzung der Waffengleichheit anzunehmen, entbehrt der notwendigen Objektivität.

6. Schlußbemerkung

Ich komme zum Schluß. Den Meinungs austausch zu fördern und zu schützen, ist eine vordringliche Aufgabe in einem demokratischen Rechtsstaat. Ebenso wichtig aber ist es, daß wir mit den von Nachrichten betroffenen Bürgern sorgsam umgehen und ihre Ehre und soziale Geltung nicht verletzen. Hier scheint mir die Balance zwischen Meinungsfreiheit und Ehrenschtutz nicht mehr zu stimmen. Das Bundesverfassungsgericht orientiert seine Rechtsprechung so, daß diejenigen zivil- und strafgerichtlichen Entscheidungen besonders unter die Lupe genommen werden, die „geeignet sind, über den konkreten Fall hinaus präventive Wirkungen zu entfalten, das heißt in künftigen Fällen die Bereitschaft mindern können, von dem betroffenen Grundrecht Gebrauch zu machen“.⁷⁴ Auch diese immer wiederkehrende Formel, die in der Gesamtabwägung der Meinungsfreiheit gegenüber dem Ehrenschtutz eine Dominanz verschafft, ist überprüfungsbedürftig. Es ist bemerkenswert, daß die seriöse Presse mit dem Ehrenschtutz im allgemeinen keine Probleme hat, daß die Fälle, die vor Gericht kommen, solche Presseorgane betreffen, die von Haus aus und nicht zuletzt aus kommerziellen Gründen stets oder häufig an die Grenzen des Zulässigen gehen. Wenn sie das tun, sollen sie auch das Risiko tragen und nicht grundrechtlich prämiert werden. Man muß also fragen, ob man wirklich den freien Meinungsbildungsprozeß fördert oder mit dem Grundrechtsschutz nicht eher das Geschäft der Sensationspresse besorgt.

Von alldem abgesehen ist festzuhalten:

Mit rechtlichen Mitteln läßt sich ein fairer und intakter Meinungsbildungsprozeß nicht hervorbringen, allenfalls können Entgleisungen kanalisiert werden. Die Medienkultur und die von den Medien geförderte Meinungsbildung hängt von den Journalisten ab. Journalistische Tätigkeit läßt sich nicht reglementieren. Niveau und Fairness der Massenmedien lassen sich nur durch Professionalität und Berufsethos der Journalisten gewährleisten. Die Medien sind so gut und so mächtig wie die Personen, die in ihnen arbeiten und nicht selten auch über sie herrschen.

⁷⁴ BVerfGE 54, 129 (139); 83, 130 (145f.); 86, 1 (10).