

schränken. Für Ausschlüsse der Netzwerknutzung, die als solche die berechtigten Interessen des Urhebers nicht tangiert, solange die Zahl der möglichen Nutzer nicht überschritten wird, ist die Zulässigkeit jedoch zweifelhaft; einer gesonderten Gestattung bedarf urheberrechtlich zudem die Aufspaltung von Lizenzen, welche nicht schon durch die Erschöpfungswirkung zulässig wird.²⁶ Möglich ist hingegen, dass sich der Rechteinhaber eine – unkomplizierte und dem Wert der digitalen Inhalte angemessene, mithin nicht prohibitive – Mitwirkung bei Weiterübertragungen vorbehält. Allerdings sind hierzu regelmäßig zusätzlich datenschutzrechtliche Einwilligungen der Drittempfänger erforderlich und die Übertragung darf nicht scheitern, wenn die Drittempfänger die Einwilligung verweigern.

Unzulässige Nutzungsbeschränkungen ergeben sich etwa beim Ausschluss von Kopien, welche Voraussetzung für das Funktionieren der digitalen Inhalte sind sowie für Sicherungskopien (§ 69 d Abs. 2 UrhG) und Fälle des Testlaufs (§ 69 d Abs. 3 UrhG). Im Blick auf die Möglichkeit nach Fristsetzung Mangelbeseitigungen selbst vorzunehmen, darf dem Käufer digitaler Inhalte auch die Fehlerbeseitigung urheberrechtlich nicht untersagt werden (§ 69 d Abs. 1 UrhG). Weitere Verbote von Nutzungsbeschränkungen hat die Rechtsprechung bereits entwickelt und wird sie weiterhin entwickeln; dazu gehören etwa das Verbot von CPU-Klauseln²⁷ oder Anzeigepflichten bei neuen (erlaubten) Nutzungen.²⁸

Im Blick auf die Verkehrsfähigkeit digitaler Inhalte sind auch Beschränkungen der Weiterveräußerungsbefugnis des Käufers – also in den Fällen einer die urheberrechtliche Erschöpfung bewirkenden dauerhaften Übertragung – unzulässig. Das gilt zunächst für die dingliche (urheberrechtliche) Ebene, weil die Regeln der Erschöpfung insoweit zwingend sind.²⁹ In Verbraucherverträgen wird aber auch ein schuldrechtliches Weitergabeverbot regelmäßig scheitern, weil es gegen das für § 307 BGB maßgebliche gesetzliche Leitbild von Verträgen über die dauerhafte Übertragung von digitalen Inhalten verstößt.³⁰ Die Verkehrsfähigkeit hat insoweit den Weg auch schuldrechtlich gebnet.

VI. Zusammenfassung

Vertragsgegenstand von Verträgen über digitale Inhalte sind nicht die digitalen Inhalte selbst, sondern der Umgang mit diesen (dauerhafte Übertragung, vorübergehende

Nutzbarkeit oder Instrument zur Erbringung von Dienstleistungen). Für Verträge über digitale Inhalte ist ganz grundsätzlich danach zu unterscheiden, ob diese dauerhaft oder nur vorübergehend oder gar nur als Mittel für Dienstleistungen zur Verfügung gestellt werden. Das geltende Recht ist insoweit zu undifferenziert. Die Unterscheidung ist nicht nur im Blick auf die schuldrechtliche Seite erforderlich, sondern im Hinblick auf die Voraussetzungen der Erschöpfung nach der UsedSoft-Entscheidung des EuGH auch für die urheberrechtliche. Nur bei dauerhafter Zurverfügungstellung sind die Verbreitungsbefugnisse des Urhebers (weitestgehend) nämlich als erschöpft anzusehen.

Die urheberrechtliche Determinierung von Verträgen mit Verbrauchern über digitale Inhalte befindet sich auf dem Rückzug, soweit diese die digitalen Inhalte dauerhaft zur Verfügung gestellt bekommen. Für dauerhaft zur Verfügung gestellte digitale Inhalte sollte die Erschöpfung über die Software hinaus gesetzlich klargestellt werden. Ferner sollten in diesen Fällen die Verbraucherschutzmechanismen soweit als möglich dem Warenkauf angeglichen werden; insbesondere sollten die Einschränkungen des Widerrufsrechts beseitigt werden. Der Unternehmer haftet für Mängel digitaler Inhalte in diesen Fällen nach den Regeln des Verbrauchsgüterkaufs. Dabei ist Interoperabilität eine Standardqualität digitaler Inhalte bei allen Vertragsgestaltungen.

Die Beschränkung von § 312 BGB auf entgeltliche Leistungen ist EU-rechtswidrig. Andererseits passen bei unentgeltlichen Leistungen digitaler Inhalte die klassischen Haftungserleichterungen wegen Unentgeltlichkeit vielfach nicht. Das gilt insbesondere, soweit vom Verbraucher Datennutzungen über gesetzliche Ermächtigungen des BDSG hinaus ermöglicht werden, und erst recht soweit die Unentgeltlichkeit der Erreichung geschäftlicher Zwecke dient.

26 EuGH, 3. 7. 2012 – C-128/11, K&R 2012, 493 ff., Rn. 86 – UsedSoft/Oracle International; OLG Frankfurt a. M., 18. 12. 2012 – 11 U 68/11, K&R 2013, 270 = GRUR 2013, 279.

27 BGH, 24. 10. 2002 – I ZR 3/00, NJW 2003, 2014, 2016.

28 LG Hamburg, 25. 10. 2013 – 315 O 449/12, MMR 2014, 102.

29 OLG Frankfurt a. M., 18. 12. 2012 – 11 U 68/11, K&R 2013, 270 = GRUR 2013, 279; OLG Hamburg, 30. 4. 2013 – 5 W 35/13, MMR 2014, 115, 116.

30 OLG Hamburg, 30. 4. 2013 – 5 W 35/13, MMR 2014, 115, 116; LG Hamburg, 25. 10. 2013 – 315 O 449/12, MMR 2014, 102.

Dr. Jonas Kahl, LL.M., Berlin*

Verfassungskonforme Presseakkreditierung: Die Zukunft des Presseausweises

Die Regulierung des Zugangs von Journalisten zu Veranstaltungen ist immer wieder Gegenstand von Kontroversen. Insbesondere die Fragen, von welchen Kriterien sich Akkreditierungsstellen leiten lassen dürfen, wie dabei mit Bloggern und Bürgerjournalisten umzugehen ist und welche Rolle ein Presseausweis spielen darf, waren zuletzt

umstritten. Vorliegender Beitrag diskutiert die Rechtmäßigkeit verschiedener Zugangskriterien und zeigt zudem eine Möglichkeit für eine verfassungskonforme Zukunft des Presseausweises auf.

* Mehr über den Autor erfahren Sie auf S. XII.

I. Einleitung

Über viele Jahre war ein Presseausweis das anerkannte Akkreditierungsmittel überhaupt für Journalisten. Dass er allerdings durch ein Urteil des VG Düsseldorf im Jahr 2004 und einen darauf folgenden Beschluss der Innenministerkonferenz ab 2009 erheblich an Bedeutung und Legitimationsfunktion verloren hat, ist in der Praxis zum Teil noch nicht angekommen. Besonders deutlich wird dies immer dann, wenn es um die Einordnung neuer Formen von Journalisten, wie beispielsweise Bloggern geht. So zeigt gerade der Umgang mit Medienangeboten aus dem Internet, dass einige althergebrachte Kriterien zur Journalistenakkreditierung vor dem Hintergrund der neuen Vielfalt der elektronischen Presse als überholt angesehen werden können.

II. Akkreditierungsbedingungen des Deutschen Bundestages

Prominentes Beispiel dafür wurde Anfang des Jahres der Deutsche Bundestag, als dort Autoren verschiedener Blogs, die sich schwerpunktmäßig mit netzpolitischen Themen auseinandersetzen, sowohl eine Jahresakkreditierung als auch der Zugang zu einzelnen Ausschusssitzungen verwehrt wurde.¹ Begründet wurde dies von der Pressestelle mit den Akkreditierungsbedingungen des Parlaments, nach welchen die Akkreditierung zwingend die Vorlage eines Presseausweises voraussetze.² Zweck dieser Regelung sei, dass die Pressevertreter ihre hauptberufliche journalistische Tätigkeit nachweisen. Eine Redaktionsbestätigung oder ein Verweis auf ein Blog reichte hingegen nicht aus.³ Weitere Voraussetzung sei zudem, dass der Journalist eine regelmäßige Berichterstattung mit parlamentarischem Bezug nachweisen könne.⁴ Als Begründung für das zwingende Erfordernis eines Presseausweises wurde einem Blogger mitgeteilt: „Zu viele Blogger haben versucht sich zu akkreditieren“.⁵

III. Hintergrund des Presseausweises

Dies zeigt, dass offenbar auch der Bundestag einem Presseausweis bisher eine ausschließliche Legitimationsfunktion zuschrieb.⁶ Eine solche kommt ihm rechtlich aber gar nicht zu. Um dies zu verdeutlichen, muss man sich vor Augen führen, was die Inhaberschaft eines Presseausweises eigentlich bedeutet und welche Rechte aus ihm heute noch folgen. Dazu bedarf es eines Rückblicks:

Das Verfahren der Ausstellung von Presseausweisen ist und war noch nie gesetzlich geregelt. Lange Zeit war das Vergabeverfahren für Presseausweise durch einen Runderlass des Innenministeriums des Landes Nordrhein-Westfalen vom 25. 11. 1993 normiert, der auf einer Vereinbarung der Innenminister der Länder basierte.⁷ Dieser sah vor, dass die fünf großen Journalisten- und Verlegerverbände (DJV, dju, DAG, VDZ, BDZV) in Absprache mit den Innenministerien der Länder „in eigener Verantwortung“ für die Vergabe der Presseausweise zuständig sein sollen. Voraussetzung für den Erhalt eines Ausweises war, dass die Journalisten jeweils hauptberuflich als solche tätig sind. Das heißt, dass sie ihren Lebensunterhalt mit journalistischer Tätigkeit verdienen.⁸

Zwar war auch dieser Runderlass seiner Natur nach nur eine Verwaltungsvorschrift ohne jede Außenwirkung,⁹ dennoch diente er viele Jahre als anerkannte Grundlage für das Vergabeverfahren. Die damit einhergehende Begrenzung auf hauptberuflich Tätige hatte zur Folge, dass

allen anderen, wie nebenberuflichen Journalisten, ehrenamtlich Tätigen, Bloggern und Bürgerjournalisten, der Zugang zu einem Presseausweis verwehrt wurde.

IV. Urteil des VG Düsseldorf

Dieses Prozedere führte im Jahr 2004 zu einem Verfahren vor dem VG Düsseldorf.¹⁰ Geklagt hatte ein Verein von Fotojournalisten, der festgestellt haben wollte, dass auch er berechtigt sei, eigene Presseausweise auszustellen und diese ebenso behandelt werden müssten, wie jene der fünf großen Verbände.

Dieses Recht wurde der Fotojournalisten-Vereinigung vom VG im Ergebnis zuerkannt. Zur Begründung zog das Gericht ausgerechnet die Anweisung des Runderlasses selbst heran.¹¹ Nach der sollten auch solche „Journalisten, die keinen Presseausweis besitzen (z. B. nebenberufliche Journalisten), nach Maßgabe des Landespressegesetzes den gleichen Zugang zu Informationen fordern können wie Inhaber von Presseausweisen, wenn sie sich auf andere Weise als Vertreter der Presse legitimieren können“.¹²

Hierin sah das VG eine explizite Bestätigung der Annahme, dass ein Presseausweis, der von einem im Runderlass genannten Verband ausgestellt wurde, die Legitimation als Pressevertreter lediglich erleichtert – aber keine öffentlich-rechtliche Tatbestandswirkung habe.¹³ Daraus folge, dass auch andere Organisationen eigene Presseausweise ausstellen dürften, soweit sie ihre Zugehörigkeit zur Presse anhand nachvollziehbarer Kriterien nachweisen können.¹⁴

V. Folgen des Düsseldorfer Urteils

Für die Vergabepaxis von Presseausweisen bedeutete dieses Urteil eine Zäsur. Im Mai 2006 befasste sich die Innenministerkonferenz der Länder damit und zog erste Konsequenzen: So wurde angeregt, das Merkmal der „Hauptberuflichkeit“ neu zu fassen. Dieses sollte künftig nur noch ein „Leitbild“ darstellen. Daneben sollte es künftig auch sachgerecht sein, solchen „Journalisten den Ausweis zu geben, die nicht hauptberuflich, aber quantitativ und qualitativ vergleichbar regelmäßig und dauerhaft journalistisch tätig sind“.¹⁵ Ebenso forderte die Konferenz, dass

- 1 Siehe dazu schon: Kahl, *Telemedicus* v. 4. 2. 2014, <http://tlmd.in/a/2718>.
- 2 Akkreditierungsformular des Deutschen Bundestages, http://bundestag.de/presse/akkreditierung/akk_formular.pdf.
- 3 Wurde dem Autor auf Nachfrage per E-Mail mitgeteilt.
- 4 Beckedahl, *netzpolitik.org* v. 3. 2. 2014, <https://netzpolitik.org/2014/pressestelle-des-bundestages-erklart-wir-machen-hier-keine-parlamentarische-berichterstattung/>.
- 5 Schwarz, *isarmatrose.com* v. 29. 1. 2014, <http://isarmatrose.com/?p=3742>.
- 6 In einer Unterrichtung des Ältestenrat hat die Pressestelle des Bundestages ihre Akkreditierungsbedingungen nunmehr konkretisiert. Demnach hält man am Erfordernis einer hauptberuflichen Tätigkeit fest, akzeptiert aber künftig auch andere Legitimationsmittel als einen Presseausweis, http://www.netzpiloten.de/wp-content/uploads/2014/03/Akkreditierung_von_Journalisten.pdf.
- 7 Runderlass des Innenministeriums Nordrhein-Westfalen – A 3/22 – 10.1.13 – vom 25. 11. 1993, MBl. NRW 1993, S. 1854.
- 8 Anlage zum Runderlass des Innenministeriums Nordrhein-Westfalen, Abschnitt II Nr. 1 – A 3/22 – 10.1.13 – vom 25. 11. 1993, MBl. NRW 1993, S. 1855.
- 9 Degenhart, *AfP* 2005, 305, 309.
- 10 VG Düsseldorf, 17. 9. 2004 – 1 K 1651/01, NJW-RR 2005, 1353 ff.
- 11 VG Düsseldorf, 17. 9. 2004 – 1 K 1651/01, NJW-RR 2005, 1353, 1354.
- 12 Runderlass des Innenministeriums Nordrhein-Westfalen – A 3/22 – 10.1.13 – vom 25. 11. 1993, MBl. NRW 1993, S. 1854, zitiert von: VG Düsseldorf, 17. 9. 2004 – 1 K 1651/01, NJW-RR 2005, 1353, 1354.
- 13 VG Düsseldorf, 17. 9. 2004 – 1 K 1651/01, NJW-RR 2005, 1353, 1354.
- 14 VG Düsseldorf, 17. 9. 2004 – 1 K 1651/01, NJW-RR 2005, 1353, 1355.
- 15 12. Beschlusspunkt, Unterpunkt 3 der 180. Sitzung der Innenministerkonferenz vom 5. 5. 2006, http://www.bundesrat.de/clin_117/DE/gremien-konf/fachministerkonf/imk/Sitzungen/06-05-05/06-05-05-2-Beschluesse,tempelId=raw.property=publicationFile.pdf/06-05-05-2-Beschluesse.pdf.

es auch einer Ausweitung des Kreises der ausstellungsberechtigten Verbände bedürfe und machte dafür einige Vorschläge.¹⁶

Allerdings waren die fünf großen Verbände nicht bereit, mit weiteren Verbänden zu verhandeln und eine die Rechtsprechung berücksichtigende einheitliche Verfahrensweise zu finden.¹⁷ Als nach mehreren Versuchen eine solche Einigung scheiterte, hob die Innenministerkonferenz den bis dahin 15 Jahre geltenden Runderlass mit Wirkung zum 31. 12. 2008 vollständig auf.¹⁸

Zur Folge hat dies, dass seit Ende 2008 von staatlicher Seite gar kein Einfluss mehr auf die Ausstellung von Presseausweisen besteht. Die Vergabepaxis wird nur noch von den Verbänden selbst geregelt. War sie früher allein den fünf großen Verbänden vorbehalten, steht es heute jedem beliebigen Verband frei, eigene Presseausweise auszustellen. So können nun auch Ausweise für nebenberufliche Journalisten, Blogger und Bürgerjournalisten ausgestellt werden. Die großen Verbände halten hingegen nach wie vor an ihrer altbewährten Praxis fest und vergeben Presseausweise weiterhin nur an hauptberufliche Journalisten.¹⁹

Zum anderen ist die „staatliche Legitimationswirkung“ – wenn man von einer solchen überhaupt jemals sprechen konnte – mit dem Beschluss der Kultusministerkonferenz seit 2009 entfallen. Soweit dem Presseausweis auch heute noch eine große Legitimationsfunktion zugerechnet wird, basiert diese in weiten Teilen auf jahrelanger Gewohnheit und Vertrauen im Umgang mit den Ausweisen der großen Verbände in früheren Jahren.²⁰

VI. Differenzierungskriterien

Vor dem Hintergrund dieser Entwicklung sollen im folgenden verschiedene Einzelkriterien, die häufig im Rahmen der Akkreditierung zur Differenzierung zwischen Journalisten herangezogen werden, auf ihre Vereinbarkeit mit der Pressefreiheit aus Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG als auch dem allgemeinen Gleichheitssatz aus Art. 3 Abs. 1 GG hin überprüft werden.

1. Unterscheidung zwischen privat und staatlich

Für den Bewertungsmaßstab solcher Kriterien bedeutend ist dabei, ob eine staatliche oder eine private Stelle über den Pressezugang zu entscheiden hat.

Staatliche Organe sind unmittelbar grundrechtsgebunden und damit sowohl der Pressefreiheit aus Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG als auch dem Gleichheitssatz aus Art. 3 Abs. 1 GG direkt verpflichtet. Zudem besteht seitens der Presse gegenüber dem Staat ein verfassungsunmittelbarer Informations- und Auskunftsanspruch.²¹

Aufgrund der mittelbaren Drittwirkung unterliegen aber auch private Einrichtungen einer Grundrechtsbindung.²² Zwar sollen nach Ansicht des OLG Frankfurt private Veranstalter bei rein privatrechtlich zu beurteilenden Rechtsbeziehungen nach eigenem Ermessen darüber entscheiden können, wem sie freiwillige Zusatzleistungen zur Erleichterung der Pressearbeit gewähren wollen.²³ Dies kann freilich nicht bedeuten, dass sie nach rein willkürlichen Kriterien Journalisten auswählen können, da sich im Zweifel auch diese Auswahl am Maßstab der betroffenen Grundrechte messen lassen muss. Insofern verbleibt Privaten im Akkreditierungsverfahren nur ein größerer Spielraum bei der Auswahl ihrer Kriterien.

2. Inhaberschaft eines Presseausweises

In Bezug auf den Presseausweis würde es, wie oben ausgeführt, eine Ungleichbehandlung von Journalisten ohne Ausweis darstellen, würden nur solche mit Presseausweis für Veranstaltungen akkreditiert. Einen Presseausweis als alleiniges Kriterium dafür heranziehen zu wollen, ob jemand Presse ist oder nicht, stellt ein willkürliches Differenzierungsmerkmal dar. Ein Presseausweis kann lediglich dazu dienen, den Nachweis einer journalistischen Tätigkeit zu vereinfachen. Er hat aber keine andere Kriterien ausschließende Wirkung.

3. Unterscheidung zwischen Bloggern und anderen Journalisten

Wie das Beispiel des Bundestages zeigt, wird mittels Akkreditierungsbedingungen oftmals auch der Versuch unternommen, Bloggern und damit Online-Angeboten den Zugang zu Veranstaltungen zu verwehren. Mutmaßlich aus der Überlegung heraus, dass durch sie keine bedeutende Berichterstattung erfolge und sie keine „echten“ Journalisten seien.

Allerdings sind grundsätzlich auch Blogger Journalisten und unterliegen der Pressefreiheit aus Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG. Denn als Presse ist jede Form des lesbaren Wortes anzusehen, die massenkommunikative Wirkung hat.²⁴ Ob dies gedruckt oder digital geschieht, macht keinen Unterschied. Daraus folgen für sie neben diversen Pflichten vor allem auch Rechte und Garantien des Staates. Zu diesen zählt auch das Recht auf Zugang zu Informationen.²⁵ Denn für Journalisten ist es bei der Ausübung ihrer Tätigkeit von existenzieller Bedeutung, möglichst uneingeschränkter Zugang zu allen Informationsquellen und Veranstaltungen, wie beispielsweise auch öffentlichen Ausschusssitzungen des Bundestages, zu haben.

Gerade staatliche Institutionen haben bei der Zugangsgewährung darauf zu achten, dass der Neutralitätsgrundsatz gegenüber Pressevertretern gewahrt bleibt und es zu keinen Ungleichbehandlungen kommt. Zwar kann es im Einzelfall auf Grund von Kapazitätsengpässen zu Differenzierungen anhand vorher festgelegter Kriterien kommen. Von vornherein bestimmte Arten von Medien generell auszuschließen, wäre aber ein Verstoß gegen die Neutralitätspflicht des Staates gegenüber Journalisten,²⁶ welche aus dem Gleichheitsgrundsatz des Art. 3 Abs. 1 GG i.V.m. Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG folgt.²⁷ Blogs sind keine Presse

16 12. Beschlusspunkt, Unterpunkt 3 der 180. Sitzung der Innenministerkonferenz vom 5. 5. 2006. http://www.bundesrat.de/cln_117/DE/gremien-konf/fachministerkonf/imk/Sitzungen/06-05-05/06-05-05-2-Beschluesse,templatelId=raw.property=publicationFile.pdf/06-05-05-2-Beschluesse.pdf.

17 *Brandt*, Spiegel Online v. 4. 12. 2007, <http://www.spiegel.de/kultur/gesellschaft/medien-presseausweis-vor-dem-aus-a-521333.html>.

18 Runderlass des Innenministeriums Nordrhein-Westfalen – 13/32.02 – vom 20. 12. 2007, MBl. NRW 2008, S. 12.

19 Pressemitteilung des Deutschen Journalisten Verbandes vom 7. 12. 2007. <http://www.djv.de/SingleNews.20+M5192488b8c4.0.html>.

20 Vgl. dazu auch: *Kahl*, Elektronische Presse und Bürgerjournalismus – Presserechtliche Rechte und Pflichten von Wortmedien im Internet, 2013, S. 256 ff.

21 BVerwG, 20. 2. 2013 – 6 A 2.12, K&R 2013, 510 ff. = NJW 2013, 2919.

22 BVerfG, 15. 1. 1958 – 1 BvR 400/51, BVerfGE 7, 198 – Lüth.

23 OLG Frankfurt a. M., 9. 6. 1982 – 17 U 117/82, NJW 1982, 2259.

24 Siehe dazu ausführlich: *Kahl* (Fn. 19), S. 86 ff., 208, 321 ff.

25 *Degenhart*, in: *Dolzer/Kahl/Waldhoff/Graßhof* (Hrsg.), BK GG, Stand: Februar 2012, Art. 5 Abs. 1 und 2, Rn. 391.

26 Siehe dazu: BVerwGE 104, 105; *Degenhart*, in: *Dolzer/Kahl/Waldhoff/Graßhof* (Fn. 24) Art. 5 Abs. 1 und 2, Rn. 392; *Burkhardt*, in: *Löffler*, Presserecht, Kommentar, 5. Aufl. 2006, § 4 Rn. 138 ff.

27 Dazu auch schon: VG Düsseldorf, 25. 6. 1998 – 1 L 809-98, NJW 1999, 1987, 1988.

zweiter Klasse. Blogger sind genauso wie Print-, Fernseh- und Radio-Journalisten durch die Pressefreiheit geschützt. Ein genereller Ausschluss von Bloggern ist als genauso rechtswidrig anzusehen, wie es eine Differenzierung zwischen Fernseh- und Zeitungsjournalisten wäre.

4. Berichterstattung zum Thema in der Vergangenheit

Oftmals wird eine Akkreditierung von Pressevertretern auch davon abhängig gemacht, ob sich der jeweilige Antragsteller auch in der Vergangenheit schon mit der Thematik des jeweiligen Anlasses journalistisch auseinandergesetzt hat und man daraus ein ernsthaftes Berichterstattungsinteresse auch für den vorliegenden Fall schlussfolgern kann.

Mit der Zulässigkeit einer solchen Differenzierung hatte sich das BVerwG bereits im Jahr 1975 zu beschäftigen.²⁸ Damals hatte ein Journalist auf Teilnahme an einer Pressefahrt der Deutschen Bundesbahn geklagt. Das Gericht sah es im Ergebnis als rechtmäßig an, dem Kläger einen Teilnahmeanspruch zu versagen, da er sich in der Vergangenheit noch nicht fachjournalistisch im Güter- und Personenverkehr betätigt hatte und zugleich die Plätze der Fahrt begrenzt waren. Eine Auswahl, orientiert an der Vorkenntnis des Journalisten, sei nach Ansicht des Gerichts „sachgerecht und keinesfalls willkürlich“.²⁹ Zwar schränke die in Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG getroffene besondere Wertentscheidung des Grundgesetzes das Auswahlmessen der Beklagten ein,³⁰ eine Ungleichbehandlung, Nichtbeachtung des Grundrechtsschutzes der Pressefreiheit oder eine ermessensfehlerhafte Entscheidung sei hierin aber noch nicht zu sehen.³¹ Um im Einzelfall den allen Journalisten grundsätzlich in gleicher Weise zustehenden Informationsanspruch mit den jeweils vorhandenen Kapazitäten in Einklang bringen zu können, sei eine derartige Vorauswahl angemessen. Eine Verletzung läge nur dann vor, wenn die Auswahl auf eine Reglementierung oder Steuerung eines Teils der Presse hinausliefe.³²

Insofern kann jedenfalls dann, wenn im Einzelfall ein Kapazitätsengpass nachgewiesen wird, eine Beschränkung auf solche Journalisten vorgenommen werden, die sich bereits in der Vergangenheit mit dem jeweiligen Thema auseinandergesetzt haben.

5. Erfordernis einer hauptberuflichen journalistischen Tätigkeit

Oftmals wird zudem nur solchen Journalisten Zugang gewährt, die ihrer Tätigkeit haupt- und nicht nur nebenberuflich nachgehen. Gerade zum Nachweis dieses Kriteriums ist auch der Presseausweis bei Akkreditierungsstellen nach wie vor gefragt.

Allerdings bietet auch dieser nach den dargestellten Entwicklungen keine grundsätzliche Gewähr mehr für die Hauptberuflichkeit, da mittlerweile auch einige Verbände an nebenberufliche Journalisten Ausweise vergeben und nur sechs der Presseverbände am Merkmal der Hauptberuflichkeit festhalten.³³ Zwischen den Presseausweisen verschiedener Verbände zu differenzieren, stünde aber wiederum im Widerspruch zum Urteil des VG Düsseldorf.

Unabhängig davon soll im Folgenden der Frage nachgegangen werden, ob eine Unterscheidung zwischen haupt- und nebenberuflichen Journalisten grundsätzlich rechtlich zulässig sein kann.

a) Urteil des OLG Frankfurt von 1982

Mit dieser Frage hatte sich schon 1982 das OLG Frankfurt zu befassen, als ein freier Journalist auf Pressezugang zu einem Spiel der Fußballweltmeisterschaft klagte. In seiner Entscheidung lehnte das Gericht eine Akkreditierungspflicht für nebenberufliche Journalisten im Ergebnis ab. Ursächlich dafür waren aber insbesondere die Eigenheiten des konkreten Falles: So stellte das Gericht fest, dass der Kläger auch ohne eine Akkreditierung durch den Kauf einer Eintrittskarte wie jeder andere Zugang zu dem Spiel haben könne und eine Nicht-Akkreditierung nicht zum Ausschluss vom Spiel, sondern lediglich zur Nichtgewährung gewisser pressenspezifischer Vorzüge, wie Zugang zur Pressetribüne, technische Voraussetzungen für Journalisten etc. geführt hätte.³⁴

Diese Vorteile wiederum mussten nach Ansicht des Gerichts nicht jedem gewährt werden, da hier der oben schon dargestellte Ermessensspielraum privater Akteure bei der Auswahl von Pressevertretern zum Tragen komme. Dieser ergebe sich auch daraus, dass die Zahl der zur Verfügung stehenden Plätze für akkreditierte Journalisten naturgemäß beschränkt sei, sodass eine Auswahl zwingend erforderlich werde und damit sachgerecht sei.³⁵

Die weitere Begründung des Gerichts erscheint – auch aufgrund ihrer Wortwahl – aus heutiger Sicht allerdings in Teilen befremdlich. So wird ausgeführt:

„Für den Regelfall wird dadurch auch eine bessere Ausnutzung der bereitgehaltenen Möglichkeiten, beispielsweise der Nachrichtenübermittlung, gewährleistet sein. Die Gefahr, dass sich die zahlreichen Journalisten in den Pressezentren der Weltmeisterschaft gegenseitig stören, könnte im Regelfall geringer sein, wenn es sich dabei ausschließlich um eine eher homogen zusammengesetzte Gruppe von journalistischen ‚Vollprofis‘ handelt.

Hinzu kommt, dass die missbräuchliche Inanspruchnahme der Akkreditierungsvorteile wohl leichter verhindert werden kann, wenn ausschließlich hauptberufliche Pressevertreter zugelassen werden. Die Abgrenzung zwischen ‚nebenberuflichen‘ Journalisten einerseits und reinen Amateur-Journalisten, Dilettanten, Gelegenheitschreibern, Fußball-Stars oder ehemaligen Stars, die nicht selbst schreiben, sondern einen ‚Neger‘ oder Ghostwriter brauchen und weniger dem Journalismus als der Werbung dienen, andererseits, könnte im Einzelfall Schwierigkeiten machen.“³⁶

b) Beurteilung aus heutiger Perspektive

Diese Erwägungen lassen sich aus einer ganzen Reihe von Gesichtspunkten nicht auf die heutige digitalisierte Medienwelt übertragen:

aa) Einzelfallbezug des Frankfurter Urteils

Zum einen war Grundlage der Entscheidung, dass es sich im konkreten Einzelfall um eine Veranstaltung mit begrenzten Kapazitäten journalistischer Ressourcen im Pres-

28 BVerwG, 3. 12. 1974 – I C 30/71, NJW 1975, 891.

29 BVerwG, 3. 12. 1974 – I C 30/71, NJW 1975, 891, 892.

30 BVerwG, 3. 12. 1974 – I C 30/71, NJW 1975, 891, 892.

31 BVerwG, 3. 12. 1974 – I C 30/71, NJW 1975, 891, 892.

32 BVerwG, 3. 12. 1974 – I C 30/71, NJW 1975, 891, 892.

33 <http://www.presseausweis.org>.

34 OLG Frankfurt a. M., 9. 6. 1982 – 17 U 117/82, NJW 1982, 2259.

35 OLG Frankfurt a. M., 9. 6. 1982 – 17 U 117/82, NJW 1982, 2259.

36 OLG Frankfurt a. M., 9. 6. 1982 – 17 U 117/82, NJW 1982, 2259, 2260.

sezentrum handelte. Überdies konnten hier nebenberufliche Journalisten auch ohne eine Akkreditierung auf anderem „normalen“ Wege Zugang zu der Veranstaltung erhalten und dadurch in gleichem Umfang berichten. Eine damit vergleichbare Situation besteht sicherlich nur in einem Teil aller Akkreditierungssituationen.

Darüber hinaus sind aber auch die Annahmen, dass nebenberufliche Journalisten im Regelfall zu einer Störung des Betriebsablaufs beitragen oder die Akkreditierungsvorteile nur missbräuchlich in Anspruch nehmen, rein spekulativer Natur. Jedenfalls aber können sie nicht zum Maßstab eines generellen Akkreditierungskriteriums gemacht werden.

bb) Runderlass der Innenministerkonferenz

Auch wenn eine Unterscheidung zwischen haupt- und nebenberuflichen Journalisten oftmals damit begründet wird, dass diese auch der Presseausweis der großen Verbände so vorsähe, geht dies als Begründung fehl. Denn bereits aus dem oben erwähnten Runderlass des Innenministeriums von NRW von 1993 ergibt sich, dass nebenberufliche Journalisten, die über keinen Ausweis verfügen, den gleichen Zugang zu Informationen fordern können, wie hauptberufliche Journalisten, wenn sie sich auf andere Weise als Pressevertreter legitimieren können.³⁷ Das Merkmal der Hauptberuflichkeit war insofern von Anfang an lediglich als Ausschlusskriterium für den Erhalt des Presseausweises gedacht. Nicht aber, um in einem zweiten Schritt Nebenberuflern grundsätzlich den Zugang zu verwehren. Dieser Sichtweise hat sich auch das VG Düsseldorf angeschlossen, indem es auf diesen Abschnitt des Runderlasses Bezug genommen hat.³⁸

cc) Beschluss der Innenministerkonferenz 2006

Überdies machte auch die Innenministerkonferenz mit ihrem Beschluss aus dem Mai 2006, in dem sie sich mit den Folgen des oben genannten Urteils des VG Düsseldorf befasste, deutlich, dass das Merkmal der Hauptberuflichkeit keineswegs mehr so restriktiv ausgelegt werden sollte wie früher und sich die Prüfpraxis des Merkmals verändert habe. So schlug die Konferenz vor, das Merkmal der Hauptberuflichkeit nunmehr nur noch als „Leitbild“ zu interpretieren und es auch als sachgerecht anzusehen, auch solchen Journalisten den Ausweis zu geben, „die nicht hauptberuflich, aber quantitativ und qualitativ vergleichbar regelmäßig und dauerhaft journalistisch tätig sind“.³⁹

dd) Gewachsene Bedeutung des Bürgerjournalismus durch Blogs

In der Debatte um die Hauptberuflichkeit ist bisher zudem unberücksichtigt geblieben, dass sich die Medienwelt in den vergangenen zwei Jahrzehnten massiv gewandelt hat. Im analogen Zeitalter waren nebenberufliche Journalisten noch weitestgehend eine Randerscheinung und im Zweifel darauf angewiesen, in althergebrachten Medien und insbesondere Zeitungen zu publizieren. Heutzutage machen es die zahlreichen Publikationsmöglichkeiten des Internets aber grundsätzlich jedem Internetnutzer möglich, sich regelmäßig als Blogger und Bürgerjournalist zu betätigen und dabei eine für die Meinungsbildung relevante Größe der Allgemeinheit zu erreichen. Deren Publikationen müssen in Quantität und Qualität jenen hauptberuflicher Journalisten keineswegs nachstehen. Im Gegenteil: Im Einzelfall kann ein nebenberuflicher Journalist, der auf ein be-

stimmtes Thema spezialisiert ist, eine höhere Gewähr für eine umfassende und qualitativ hochwertige Berichterstattung zu einem Thema bieten, als ein hauptberuflicher Journalist, der den Sach- und Kostenzwängen einer Redaktion unterliegt. Insofern stellt sich eine Unterscheidung zwischen haupt- und nebenberuflich heute als nicht mehr zeit- und sachgerecht dar. Von vornherein zwischen der Arbeit hauptberuflicher und nebenberuflicher Journalisten nur aufgrund des zeitlichen Umfangs ihrer Tätigkeit zu unterscheiden, lässt sich mit der aus Art. 3 Abs. 1 GG i. V. m. Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG folgenden Neutralitätspflicht gegenüber der Presse nicht vereinbaren. Dies gilt insbesondere dann, wenn es um die Zugangsgewährung durch staatliche Stellen geht.

6. Zugang für Berichterstattung tatsächlich erforderlich: wertender Eingriff in Pressefreiheit

Soweit als Kriterium herangezogen wird, ob ein Zugang für die beabsichtigte Berichterstattung tatsächlich erforderlich ist oder ob sich der Journalist dazu nicht auch anderer Quellen, wie Pressemitteilungen oder TV-Übertragungen, bedienen könne,⁴⁰ ist dem entgegenzuhalten, dass derartige Erwägungen bereits als Eingriff in die Souveränität der journalistischen Arbeit und damit als Eingriff in die Pressefreiheit angesehen werden können. Besonders wegen der staatlichen Informationspflicht kann jedenfalls eine staatliche Stelle eine solche Unterscheidung nicht ohne sachwidrigen Eingriff in die Neutralitätspflicht vornehmen.

VII. Gestaltung eines verfassungskonformen bundeseinheitlichen Presseausweises

1. Bestrebungen der Wiedereinführung eines „bundeseinheitlichen Presseausweises“

Aufgrund des Umgangs mit den dargestellten „Kriterien“ steht zu erwarten, dass der Umgang mit Presseausweisen auch in Zukunft immer wieder Gegenstand rechtlicher als auch politischer Diskussionen sein wird. So hat die Innenministerkonferenz der Länder erst im Dezember 2013 beschlossen, mit dem Deutschen Presserat Gespräche über die Wiedereinführung eines bundesweit einheitlichen Presseausweises aufnehmen zu wollen.⁴¹ Auch im Koalitionsvertrag zwischen CDU, SPD und CSU aus dem Jahr 2013 werden die Bestrebungen der Länder zur Einführung eines „bundeseinheitlichen Presseausweises“ mitgetragen.⁴² Sollten die großen Verbände auf dem Weg dahin ihre bisherigen Positionen aufrechterhalten, erscheint in Anbetracht der oben geschilderten Entwicklungen fraglich, wie ein solcher Presseausweis auf verfassungskon-

37 Runderlass des Innenministeriums Nordrhein-Westfalen – A 3/22 – 10.1.13 – vom 25. 11. 1993, MBl. NRW 1993, S. 1854.

38 VG Düsseldorf, 17. 9. 2004 – 1 K 1651/01, NJW-RR 2005, 1353, 1354, verweisend auf den Wortlaut des Runderlasses, wenn auch unter Auslassung der Aufzählung: „z. B. nebenberuflichen Journalisten“.

39 12. Beschlusspunkt, Unterpunkt 3 der 180. Sitzung der Innenministerkonferenz vom 5. 5. 2006. http://www.bundesrat.de/eln_320/DE/gremien-konf/fachministerkonf/imk/Sitzungen/06-05-05/06-05-05-2-Beschlusse,templateId=raw.property=publicationFile.pdf/06-05-05-2-Beschlusse.pdf.

40 So im Fall von Jung, geschildert im Interview mit Mack, v. 6. 2. 2014, <http://danielmack.de/tilo-jung-der-staat-darf-sich-seine-beobachter-nicht-zurechtstutzen/>.

41 35. Beschlusspunkt der 198. Sitzung der Innenministerkonferenz vom 4. - 6. 12. 2013, http://www.bundesrat.de/eln_320/DE/gremien-konf/fachministerkonf/imk/Sitzungen/13-12-06/beschlusse,templateId=raw.property=publicationFile.pdf/beschlusse.pdf.

42 Koalitionsvertrag zwischen CDU, CSU und SPD, Deutschlands Zukunft gestalten, v. 16. 12. 2013, S. 94.

forme Art und Weise ausgestaltet sein könnte. Dies umso mehr, wenn es sich um gesetzgeberische Bestrebungen und nicht nur einen verwaltungsinternen Runderlass handeln würde. So müssten die Verbände bei einer Neuauflage sowohl von ihrer Aussteller-Exklusivität, als auch vom Merkmal der Hauptberuflichkeit aus o. g. Gründen wohl Abstand nehmen.

2. Modell eines „neutralen“ Presseausweises

Damit stellt sich die Frage, wie ein neuer Presseausweis stattdessen aussehen könnte, um den dargestellten verfassungsgemäßen Erfordernissen gerecht zu werden.

In Anbetracht der Neutralitätspflicht des Staates wäre es vorstellbar, dass die Neuauflage eines Presseausweises in ihrer Zielgruppe nicht mehr nur auf einen begrenzten Teil von Journalisten gerichtet ist. Er könnte vielmehr künftig allen Journalisten zustehen, dafür aber verschiedene Kategorien journalistischer Tätigkeiten beinhalten, die später Akkreditierungsstellen als Anhaltspunkte bei der Kriterienprüfung dienen können. Vorstellbar wäre beispielsweise Kategorien für Print, Hörfunk, Fernsehen, Internet, Blogs einzuführen; die Relevanz des Mediums, d. h. die Auflage/Zugriffe oder auch eine Einordnung als hauptberuflich oder nebenberuflich darzustellen.

Die ursprüngliche Grundfunktion des Presseausweises, es einer Akkreditierungsstelle im Einzelfall zu erleichtern, nachvollziehen zu können, um welche Art von Journalist es sich handelt, bliebe dadurch erhalten, würde zugleich aber offener und flexibler gestaltet.

Er wäre nach wie vor eine Vereinfachung zur Prüfung für die jeweilige Institution im Einzelfall. Diese könnte dann im Falle von Kapazitätsengpässen anhand eines Abgleichs der Kategorien mit ihren Kriterien und je nachdem, ob privat oder staatlich, entscheiden, ob Zugang zu gewährt ist oder nicht.

Ein solcher Ausweis würde neutral Eigenschaften der Journalisten beschreiben, aber keine Gruppe von vornherein ausschließen. Da dadurch zudem die Neutralitätspflicht des Staates gewahrt bliebe, könnte eine solche

Gestaltung sogar eine gesetzliche Regelung des Ausweises ermöglichen.

VIII. Zusammenfassung: Spielraum staatlicher Institutionen im Akkreditierungsverfahren

Zusammenfassend lässt sich festhalten, dass die Akkreditierungsverfahren staatlicher Institutionen strengeren Maßstäben unterliegen sollen, als jene privater. Aufgrund der Bindung an Art. 5 Abs. 1 S. 2 i. V. m. Art. 3 Abs. 1 GG dürfen Differenzierungen nur anhand sachgerechter Kriterien, nicht aber willkürlich oder steuernd erfolgen.

Aber auch eine sachgerechte Differenzierung setzt zunächst immer voraus, dass im Einzelfall überhaupt ein Kapazitätsengpass besteht. Gibt es diesen nicht, ist eine Differenzierung unzulässig. Als sachgerechtes Kriterium wird es allgemein angesehen, auf die thematische Erfahrung eines Journalisten abzustellen. Das Merkmal der Hauptberuflichkeit wurde in der Vergangenheit im privaten Bereich einzelfallbezogen ebenfalls als sachgerecht angesehen. In Anbetracht der gewandelten Medienwelt und der unmittelbaren Grundrechtsbindung, insbesondere staatlicher Institutionen, kann dies heute nicht mehr gelten. Willkürlich wäre es auch, eine Unterscheidung zwischen Bloggern und anderen Journalisten vorzunehmen. Auch die Beschränkung des Nachweises journalistischer Tätigkeit auf die Vorlage eines Presseausweises ist unzulässig. Weitere Möglichkeiten im Umgang mit Kapazitätsengpässen können zudem die insbesondere im Rahmen der Gerichtsberichterstattung erprobten Möglichkeiten von Poollösungen,⁴³ Platzauslosungen⁴⁴ oder die Anwendung des Prioritätsprinzips⁴⁵ sein.⁴⁶

43 Vgl. dazu: Burkhardt, in: Löffler (Fn. 25), § 4 LPG, Rn. 150.

44 BVerfG, 12. 4. 2013 – 1 BvR 990/13, 1 BvR 1002/13, 1 BvR 1007/13, 1 BvR 1010/13, NJW 2013, 1293.

45 BVerfG, 30. 10. 2002 – 1 BvR 1932/02, NJW 2003, 500.

46 Ausführlich mit der Frage des Zugangs von Laienjournalisten zu Gerichtsverhandlungen befasst sich: Kujath, Der Laienjournalismus im Internet als Teil der Medienöffentlichkeit im Strafverfahren, 2011, S. 332 ff.

Prof. Roland Bornemann, München*

Rundfunkpolitik im Spiegel des Rechts

Der „Kulturkampf“¹ um die UKW-Verbreitung der digitalen Jugendwelle BR Puls

Der Bayerische Rundfunk (BR) darf fünf Hörfunkprogramme in analoger und weitere fünf ausschließlich in digitaler Technik verbreiten (Art. 2 Abs. 3 S. 2 BayRG). Zu den bestehenden Analogprogrammen, die simulcast digital verbreitet werden, gehört BR Klassik, zu den ausschließlich digital verbreiteten das jugendaffine Hörfunkprogramm BR Puls. Ab 2018 soll es BR Klassik von den UKW-Frequenzen verdrängen. Gegenüber den rundfunkstaatsvertraglichen Verboten der Analogverbreitung digital gestarteter Programme beruft sich der BR auf jüngeres Landesrecht.

I. Einleitung

Nutzerreichweiten sind die Währung der werbefinanzierten Medien. Dabei gilt die Zielgruppe der 14- bis 49-Jährigen als besonders wichtig. Deshalb wird diese werberelevante Zielgruppe von privaten Rundfunkveranstaltern umworben. Demgegenüber können die Programme der

* Der Autor ist Bereichsleiter Recht der Bayerischen Landeszentrale für neue Medien. Mehr über den Autor erfahren Sie auf S. XI.

1 Braummüller, Kulturkampf der Generationen, Abendzeitung (AZ) v. 17. 5. 2014, S. 22.