

Das ZDF – gemeinnützige Anstalt des öffentlichen Rechts - veranstaltet zwei Wochen vor einer Bundestagswahl eine Fernsehsendung unter dem Titel „Das TV-Duell“. Das journalistische Konzept der Sendung ist folgendes: Zu dem „TV-Duell“ sind die Kanzlerkandidaten der Regierungspartei und der großen Oppositionspartei eingeladen. Sie sollen von zwei Moderatorinnen in der Sendung zu den Themenblöcken „Gesundheit, Innere Sicherheit, Außenpolitik“ befragt werden. Die zu stellenden Fragen sind mit den beiden Kanzlerkandidaten nicht abgesprochen.

Die F-Partei hat ihren Vorsitzenden V zum Kanzlerkandidaten ernannt. Eine realistische Chance darauf, zum Bundeskanzler gewählt zu werden, hat V nicht. Die Parteienlandschaft weist schon seit Jahrzehnten – mit geringfügigen Abweichungen - folgende Mehrheitsverhältnisse auf: Die gegenwärtige Regierungspartei und die gegenwärtige große Oppositionspartei vereinigen jeweils 30 bis 40 % der Wählerstimmen auf sich und stellen in regelmäßigem Wechsel den Bundeskanzler. Die F-Partei liegt bei 4 bis 13 % der Wählerstimmen. Ihr Kanzlerkandidat V wird von keiner anderen Partei im Bundestag unterstützt.

Die F-Partei beantragt gegenüber dem ZDF die Teilnahme ihres Kanzlerkandidaten V an dem „TV-Duell“. Dies lehnt das ZDF unter dem Hinweis darauf ab, dass die F-Partei ihrem Wähleranteil entsprechend bereits im wahlbezogenen Programm des ZDF Berücksichtigung finde, was zutrifft. Eine Teilnahme am „TV-Duell“ sei aus redaktionellen Gründen nicht erwünscht. Die F-Partei möchte eine Woche vor dem Sendetermin ihr Begehren auf Teilnahme des V am „TV-Duell“ gerichtlich durchsetzen.

Frage 1): Welcher Rechtsbehelf kommt in Betracht? Ausführungen zur Zulässigkeit sind entbehrlich.

Frage 2): Wäre der Rechtsbehelf der F-Partei begründet?

Unverbindliche Lösungshinweise

Dieser Vermerk erhebt keinen Anspruch auf Vollständigkeit und ist auch keine Musterlösung. Er soll lediglich auf die Probleme des Falles hinweisen, die das Prüfungsamt zur Ausgabe des Kurzvortrages veranlasst haben.

Der Kurzvortrag ist der Entscheidung des Oberverwaltungsgerichts Münster vom 15. August 2002, Az. 8 B 1444/02, NJW 2002, 3417, nachgebildet.

Frage 1): Rechtsbehelf

In Betracht kommt ein Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung nach § 123 Abs. 1 VwGO.

Frage 2): Begründetheit eines Antrages nach § 123 Abs. 1 VwGO

Ein Antrag nach § 123 Abs. 1 VwGO ist begründet, wenn die F-Partei einen Anordnungsanspruch und einen Anordnungsgrund glaubhaft machen kann.

Ein Anordnungsanspruch könnte sich aus § 5 Abs. 1 S. 1 ParteiG ergeben, der als spezialgesetzliche Ausprägung des verfassungsrechtlich verbürgten Grundsatzes der Gleichbehandlung von Parteien vorrangig zu prüfen ist. Seine Anwendung setzt jedoch voraus, dass eine *öffentliche Leistung* gewährt wird. Eine öffentliche Leistung setzt in Parallele zum zivilrechtlichen Leistungsbegriff eine bewusste und zweckgerichtete Vorteilsgewährung voraus. Daran fehlt es, wenn Parteien lediglich von einer Handlung profitieren, die in anderer Absicht als der einer Begünstigung vorgenommen wird. Das OVG Münster, NJW 2002, 3417 betont, dass das ZDF redaktionelle Sendungen wie das „TV-Duell“ im Rahmen seines Programmauftrages ausstrahlt. Anders als bei der Überlassung von Sendezeiten durch eine öffentlich-rechtliche Rundfunkanstalt zur eigenverantwortlichen Wahlwerbung der Parteien erfülle dies den Leistungsbegriff nicht. Eine andere Ansicht ist vertretbar, wenn man auf die faktisch begünstigende (Neben-)Wirkung des „TV-Duells“ in Form eines Werbeeffekts abstellt. Die weiteren Gesichtspunkte wären dann im Rahmen des § 5 Abs. 1 S. 1 ParteiG zu erörtern.

Lehnt man mit der wohl h.M. die Annahme einer öffentlichen Leistung ab, stellt sich die Frage, ob sich ein Anordnungsanspruch aus Art. 21 Abs. 1 GG i.V.m. Art. 3 Abs.

1 GG ergibt. Das Gebot der Chancengleichheit der Parteien verbürgt einen Anspruch der F-Partei auf ermessensfehlerfreie Entscheidung über ihr Teilnahmebegehren. Anhaltspunkte für eine Ermessensreduzierung auf Null sind jedoch wohl nicht ersichtlich.

Zwar kann der Ausschluss von einer publikumswirksamen Sendung die Chancengleichheit einer Partei gerade im unmittelbaren zeitlichen Vorfeld einer Wahl nachhaltig verschlechtern. Diesem Interesse der F-Partei ist jedoch die Rundfunkfreiheit des ZDF gemäß Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG entgegenzuhalten. Rundfunkfreiheit bedeutet im Kern Programmfreiheit im Sinne eines Verbots fremder Einflussnahme auf Auswahl, Inhalt und Ausgestaltung der Programme. Die Rundfunkfreiheit schützt danach auch das Recht der Rundfunkanstalt, die Teilnehmer an einer wahlbezogenen Diskussion nach Ermessen selbst zu bestimmen.

Zwischen den sich gegenüberstehenden Rechten ist ein Ausgleich im Wege der praktischen Konkordanz herbeizuführen. Sowohl der Rundfunkfreiheit als auch der Chancengleichheit der Parteien muss ein möglichst großer Wirkungsbereich verbleiben. Dabei ist zu berücksichtigen, dass der Grundsatz der Chancengleichheit nicht strikt formal gilt, sondern nach höchstrichterlicher Rechtsprechung nur abgestuft (vgl. etwa BVerfGE 20, 56, 118): Die Parteien „unterscheiden sich jeweils nach ihrer – sich wandelnden – Bedeutung. ... Der Grundsatz der Chancengleichheit verlangt nicht, dass diese Unterschiede durch staatliche Maßnahmen ausgeglichen werden.“ Für die Abstufung der Chancengleichheit spricht schließlich auch der Umstand, dass die formale Gleichbehandlung aller Parteien eine Verfälschung mit sich brächte, weil mit einer solchen Gleichbehandlung der Anschein des gleichen Gewichts der verschiedenen Parteien erweckt und der Wähler über die wahre Bedeutung der einzelnen Parteien getäuscht würde. Eine formale Gleichbehandlung würde damit das Recht der größeren Parteien auf Achtung auch ihrer Chancengleichheit zugunsten der kleineren Parteien verletzen (BVerwGE 47, 280, 289).

Bei Abwägung der gegenläufigen verfassungsrechtlichen Positionen kann wohl nicht festgestellt werden, dass dem Grundsatz der Chancengleichheit der Vorzug gebührt und jede andere Entscheidung ermessensfehlerhaft wäre. Hierfür können die Bearbeiter verschiedene Argumente fruchtbar machen:

Zum einen kann man darauf abstellen, dass die Chancengleichheit in der Programmgestaltung auch dadurch gewährleistet werden kann, dass die Parteien im Rahmen der wahlbezogenen Sendungen insgesamt Berücksichtigung finden, was offensichtlich gewährleistet ist. Insoweit kann man argumentieren, dass sich die Chancengleichheit nicht auf eine konkrete Sendung beziehen muss.

Darüber hinaus spricht auch bei Bezugnahme der Chancengleichheit auf die konkrete Sendung „TV-Duell“ vieles für einen Vorrang der Rundfunkfreiheit gegenüber der nur abgestuft geltenden Chancengleichheit der Parteien. Die Öffentlichkeit hat nämlich ein verstärktes Informationsinteresse hinsichtlich der realistisch in Betracht kommenden Kandidaten für das Amt des Bundeskanzlers. Entsprechend der bislang stets geübten demokratischen Praxis wurde jeweils ein Kandidat der stärksten Partei zum Regierungschef gewählt. V hat im übrigen auch nicht die Unterstützung einer großen Partei. Damit kommt V – bei Zugrundelegung der mittelbaren Wahl des Bundeskanzlers, Art. 63 Abs. 1 GG – nicht ernsthaft für eine Wahl als Bundeskanzler in Betracht. Ergeben sich im Hinblick auf die Aussichten der Parteien, in der nächsten Wahlperiode den Regierungschef zu stellen, gravierende Unterschiede, so ist der öffentlich-rechtliche Rundfunk nicht gehindert, diesen bestehenden Unterschieden Rechnung zu tragen. Das ZDF kann daher nicht verpflichtet sein, zugunsten von Parteien, die aller Voraussicht nach keine Chance haben, den Regierungschef zu stellen, den Versuch zu unternehmen, die Unterschiede in der politischen Ausgangslage einzuebnen. Hinzu kommt, dass es der Ausstrahlungszeitpunkt der Sendung zwei Wochen vor der Wahl noch ermöglicht, dass V und die F-Partei – auch im wahlbegleitenden Programm des ZDF - Position zu den Aussagen der aussichtsreichen Kanzlerkandidaten im „TV-Duell“ beziehen.