

# ABHANDLUNGEN

## Die Rechtsprechung des italienischen Verfassungsgerichts zur Hörfunk- und Fernsehordnung

*Matthias Hartwig\**

### *I. Einleitung*

Soweit in Deutschland auf der Suche nach einer Hörfunk- und Fernsehordnung rechtsvergleichende Betrachtungen angestellt wurden, waren die Blicke streng westwärts gerichtet, d.h. nach Großbritannien oder in die Vereinigten Staaten, wiewohl Italien in mancherlei Hinsicht viel näher lag<sup>1</sup>. Es ist in der Tat bemerkenswert, wie sehr sich die in Italien und in der Bundesrepublik in diesem Bereich aufgekommenen Probleme ähnelten. Diese Ähnlichkeit beruht im wesentlichen auf den Gemeinsamkeiten der Rechtsordnungen: Die italienische wie die deutsche Verfassung sehen einen weit entwickelten Grundrechtsschutz vor, der natürlich auch die Meinungsäußerungsfreiheit umfaßt. Den Rechtsordnungen beider Länder ist ferner gemeinsam, daß Sachbereiche des allgemeinen Interesses als öffentliche Aufgaben qualifiziert werden, für deren Erfüllung der Staat in der einen oder anderen Weise Sorge zu tragen hat. Wenn nun der Rundfunk<sup>2</sup>

---

\* Assessor, wissenschaftlicher Referent am Institut. – Der Aufsatz entstand während eines Aufenthalts an der Corte costituzionale in Rom.

<sup>1</sup> Siehe z.B. W. Hoffmann-Riem, Kommerzielles Fernsehen. Rundfunkfreiheit zwischen ökonomischer Nutzung und staatlicher Regelungsverantwortung: das Beispiel USA (1981); J. Wieland, Die Freiheit des Rundfunks (1984) Kapitel 9, wo die Rundfunkordnung Großbritanniens dargestellt wird; H.P. Reiter, Die Struktur des britischen Rundfunks – Folgerungen für die Medienlandschaft der Bundesrepublik Deutschland (1986); über die italienische Rundfunkordnung erschienen dagegen nur einige Aufsätze: z.B. E. Rauen, Vorläufige Genehmigung für Italiens Privatsender, Media Perspektiven 1985, 301; W. Meinel, Die Rundfunkstruktur in Italien – ein zur Ruhe gekommener freier Markt?, Media Perspektiven 1985, 401.

<sup>2</sup> Der Begriff Rundfunk umfaßt im folgenden sowohl das Radio als auch das Fernsehen.

gleichzeitig eine staatliche Aufgabe in diesem Sinn und eine den Grundrechtsschutz genießende Freiheit ist, sind Spannungslagen unvermeidbar; und diese traten denn auch in der Bundesrepublik wie in Italien auf. Angesichts der Ähnlichkeit der Probleme hätten eigentlich die Lösungen interessieren müssen, die im jeweils anderen Land gefunden worden sind.

So wie in Deutschland wurde auch in Italien die Entwicklung der Rundfunkordnung ganz wesentlich durch die Rechtsprechung des Verfassungsgerichts geprägt. Dabei spielten in Italien wie in Deutschland Fragen der Grundrechtssicherung, das Konzept des Rundfunks als öffentliche Aufgabe und das Staatsmonopol eine zentrale Rolle. Die Rechtsprechung der Corte costituzionale soll im folgenden dargestellt werden.

## *II. Der verfassungsrechtliche Rahmen und der faktische Hintergrund*

Zum Verständnis der italienischen Rechtsprechung seien ein kurzer Abriß der einschlägigen Verfassungsnormen (A) und eine knappe Darstellung der faktischen Entwicklung des Rundfunks (B) gegeben.

### A. Die einschlägigen Verfassungsnormen

Die italienische Verfassung ist vor allem unter zwei Aspekten für die Rundfunkordnung erheblich.

#### *1. Der Schutz der freien Meinungsäußerung*

Art.21 der italienischen Verfassung<sup>3</sup> regelt entsprechend Art.5 GG das Recht der freien Meinungsäußerung:

»(1) Jedermann hat das Recht, die eigene Meinung in Wort und Schrift und jeder sonstigen Weise frei zu äußern und zu verbreiten.

(2) Die Presse darf weder dem Genehmigungszwang noch der Zensur unterworfen sein«<sup>4</sup>.

Bei einem Vergleich dieser Bestimmung mit Art.5 GG fällt zum einen auf, daß neben der Meinungsäußerungsfreiheit die Informationsfreiheit nicht ausdrücklich genannt wird. Das zieht nach sich, daß es zur Begründung eines staatlichen Rundfunkmonopols einer extensiveren Auslegung

<sup>3</sup> Artikel ohne weitere Angaben entstammen der italienischen Verfassung.

<sup>4</sup> Übersetzung aus P. C. Mayer-Tasch, Die Verfassungen Europas (1975) 317.

dieses Artikels bedarf<sup>5</sup>. Zum anderen überrascht, daß in der italienischen Verfassung trotz der Erfahrung unter dem Faschismus, als der Rundfunk im wesentlichen zu Propagandazwecken eingesetzt worden ist, dieses Medium nicht ausdrücklich im Zusammenhang mit der Meinungsäußerungsfreiheit genannt wird<sup>6</sup>. Das Verfassungsgericht mußte daher den Rundfunk als Spezialfall dieses umfassend geschützten Rechts behandeln<sup>7</sup>.

## 2. Die wirtschaftliche Betätigungsfreiheit

In Italien wirft der Rundfunk im Rahmen der Grundrechte nicht nur Probleme im Hinblick auf die Meinungsfreiheit auf, sondern berührt auch die Vorschriften über die Wirtschaftsordnung. In Art.41 heißt es:

»(1) Die privatwirtschaftliche Initiative ist frei.

(2) Sie darf nicht im Widerspruch zum Gemeinwohl oder in einer Weise ausgeübt werden, die der Sicherheit, der Freiheit oder der Würde des Menschen schadet«<sup>8</sup>.

Aus dieser Bestimmung läßt sich die Regel entnehmen, daß jede wirtschaftliche Betätigung – und damit auch jene im Bereich des Rundfunks – der privaten Initiative überlassen ist. Art.43 schränkt das nun ein:

»Aus Gründen des Gemeinwohls kann das Gesetz bestimmte Unternehmen oder Kategorien von Unternehmen, deren Gegenstand wesentliche öffentliche Aufgaben oder die Nutzung von Energiequellen betrifft oder welche eine monopolartige Stellung innehaben und von überragendem allgemeinem Interesse sind, dem Staat, öffentlichen Körperschaften oder Arbeiter- und Verbrauchergemeinschaften von Anfang an vorbehalten oder mittels Enteignung und gegen Entschädigung auf diese übertragen«.

Nach dieser Bestimmung kann also ein Staatsmonopol im Rundfunkbereich errichtet werden, wenn drei Bedingungen erfüllt sind:

- Es muß zum allgemeinen Nutzen geschehen;
- es muß sich um eine wesentliche öffentliche Aufgabe handeln, oder es muß eine Monopollage gegeben sein;
- der Rundfunk muß von überragendem allgemeinem Interesse sein.

<sup>5</sup> Ein solches Recht wird von der italienischen Rechtsprechung und Lehre einhellig angenommen; siehe z.B. Corte costituzionale, *Giurisprudenza costituzionale* 1981, I, 3ff.; M.A. Sandulli, *Radioaudizione e televisione*, in: *Enciclopedia del diritto* (1986) parte I, 3; weitere Nachweise dort unter Anm.44.

<sup>6</sup> F. Pierandrei, *Radio, televisione e costituzione*, *Giurisprudenza italiana* 1961, 225, 228; R. Zaccaria, *Radiotelevisione e costituzione* (1977) 30ff.

<sup>7</sup> So auch F. Campione unter Hinweis auf internationale Verpflichtungen, *Giustizia civile* 1961, IV, 15, 18.

<sup>8</sup> Mayer-Tasch (Anm.4) 321.

### B. Die Entwicklung des italienischen Rundfunks<sup>9</sup>

Der italienische Rundfunk hat sich als ein Staatsmonopol entwickelt. Er wurde seit den zwanziger Jahren von einer Aktiengesellschaft betrieben, deren Anteile sich zunächst mehrheitlich, dann ausschließlich in den Händen des Staates bzw. von Personen des öffentlichen Rechts befanden; die Aufsicht über diese Gesellschaft wurde durch den Staat ausgeübt, und zwar durch die Regierung, hauptsächlich den Minister für Post- und Fernmeldewesen. Nach dem Krieg wurden zwei neue Organe eingeführt: Der *Comitato per la determinazione delle direttive di massima culturali, artistiche e educative* setzte sich aus Vertretern von verschiedenen Berufsgruppen und Verbänden zusammen und hatte als beratendes Organ des Postministers Stellungnahmen zum Rundfunkprogramm abzugeben. Die parlamentarische Kommission bestand aus Mitgliedern der beiden Häuser des Parlaments, d.h. der *Camera dei deputati* und des Senats<sup>10</sup>; sie hatte zur Aufgabe, die Aufsicht zur Sicherung der politischen Unabhängigkeit und der Objektivität der Information auszuüben; es blieb aber ungerregelt, welche Konsequenzen die Entscheidungen dieser Kommission für die Rundfunkgesellschaft hatten. Die eigentliche Aufsicht blieb auch nach dem Krieg beim Postminister, der nicht nur die technische Seite des Rundfunks zu überwachen hatte, sondern von dessen Zustimmung auch die Ernennung des Präsidenten sowie der Erlaß der Satzung der Gesellschaft abhing. Bei Verstößen gegen die Rundfunkordnung konnte der Postminister Bußgelder auferlegen, bei Rückfällen hatte der Ministerrat die Möglichkeit, den Entzug der Konzession zu beschließen.

1952 wurde die Konzession der italienischen Rundfunkgesellschaft, die sich inzwischen RAI-Radiotelevisione nannte, für 20 Jahre erneuert. Es wurde ausdrücklich festgeschrieben, daß die Mehrheit der Aktien sich in öffentlicher Hand befinden sollte; die Gesellschaft hatte eine öffentliche Aufgabe zu erfüllen. Die Position der Regierung bei der Verwaltung der RAI wurde verstärkt, der Innenminister konnte bei Angriffen auf die öffentliche Ordnung den Inhalt von Programmen ändern.

Die Konzession der RAI lief 1972 aus, das Senderecht beruhte im folgenden nur auf immer wieder erneuerten Dekreten. Das Verfassungsgericht erklärte in zwei viel zitierten Entscheidungen 1974 Teile der Rund-

<sup>9</sup> Pierandrei (Anm.6) 225 ff.; Sandulli (Anm.5) parte I; Zaccaria (Anm.6) 19 ff.

<sup>10</sup> S. Fois, *Libertà di diffusione del pensiero e monopolio radiotelevisivo*, *Giurisprudenza costituzionale* 1960, 1127 ff., 1170, kritisiert an dieser Zusammensetzung der Kommission die mangelnde Unparteilichkeit; er schlug vor, daß die Kommission aus Vertretern repräsentativer Gruppen der Gesellschaft bestehen sollte.

funkordnung für verfassungswidrig und stellte einen umfangreichen Prinzipienkatalog für ein dringend zu erlassendes Gesetz auf; darin verlangte die Corte in sieben »Geboten«: daß der Rundfunk nicht in den Händen der Exekutive liegen dürfe; daß Richtlinien für einen ausgewogenen Programminhalt aufgestellt sein müssen; daß zur Konkretisierung dieser Richtlinien dem Parlament – als Aufsichtsorgan – entsprechende Befugnisse einzuräumen sind; daß die Journalisten an einen Berufskodex gebunden werden; daß zum Schutze der Presse die Werbung im Rundfunk beschränkt wird; daß der Zugang privater Gruppen zum Rundfunk geregelt wird; daß das Recht der Gegendarstellung verankert wird. Diese von der Corte aufgestellten Grundsätze fanden in der Legge 103/1975 – Nuove norme in materia di diffusione radiofonica e televisiva<sup>11</sup> –, welche die Materie umfassend regelte, Berücksichtigung. Besonders bemerkenswert war die Machtverschiebung von der Regierung zum Parlament. Die Parlamentskommission gewann die Kompetenz, Normen über den Zugang zum Rundfunk<sup>12</sup> zu erlassen, über den Zugang im Einzelfall zu entscheiden, Richtlinien für die Sendungen zu setzen und die Aufsicht auszuüben.

Nachdem durch die Entscheidung 202/1976<sup>13</sup> der diesbezügliche Teil des Gesetzes 103/1975 für verfassungswidrig erklärt worden war, bildete sich ein »gesetzesfreier« Raum für den drahtlosen Rundfunk im lokalen Bereich, der zum Aufbau von privaten Sendern führte, die zum großen Teil zum Medienimperium Berlusconi<sup>14</sup> gehörten. Die rechtlich prekäre Situation wurde durch ein Decreto-Legge im Oktober 1984<sup>15</sup> und dann durch ein Gesetz von 1985<sup>16</sup> legalisiert, das zugleich die Organisation der staatlichen Rundfunkanstalten einer flexibleren Gestaltung überließ. Dieses Gesetz trat allerdings bereits am 31. Dezember 1985 wieder außer Kraft. Das seit Ende der siebziger Jahre schwebende Vorhaben, den Rundfunk entsprechend den verfassungsgerichtlichen Vorgaben und den technischen Änderungen neu zu ordnen, wurde bis jetzt nicht realisiert. Damit bleiben weiterhin wesentliche Bereiche des Rundfunks außerhalb einer gesetzlichen Regelung.

<sup>11</sup> Gesetz vom 14.4.1975, veröffentlicht in *Gazzetta Ufficiale* Nr.102 vom 17.4.1975.

<sup>12</sup> Zum Begriff »Zugang zum Rundfunk« siehe unten III.C.1.

<sup>13</sup> *Giurisprudenza costituzionale* 1976, I, 1267 ff.

<sup>14</sup> Siehe unten Anm.85.

<sup>15</sup> Decreto-Legge Nr.694, veröffentlicht in *Gazzetta Ufficiale* 1984, Nr.290.

<sup>16</sup> *Gazzetta Ufficiale* 1985, Nr.30.

### *III. Die verfassungsrechtlichen Problemfelder der Rundfunkordnung und ihre Behandlung durch die Corte costituzionale*

Im folgenden sollen die Problemschwerpunkte in der Rechtsprechung der Corte costituzionale zur Rundfunkordnung dargestellt und analysiert werden.

#### A. Das Rundfunkmonopol des Staates

Eine zentrale Rolle spielte vor dem italienischen Verfassungsgericht das staatliche Rundfunkmonopol. Ohne Übertreibung kann behauptet werden, daß dieses Problem den wesentlichen Gegenstand der Rechtsprechung zum Rundfunk bildete. Gleich das erste »Fernsehurteil«<sup>17</sup> beschäftigte sich mit der Verfassungsmäßigkeit des Monopols. Doch obwohl diese Entscheidung umfassende Aussagen zur Zulässigkeit dieses Monopols und seinen rechtlichen Grenzen traf, sind weder damals noch in der dann folgenden Serie von Entscheidungen Anfang der sechziger Jahre und Anfang der siebziger Jahre die mit dem Monopol zusammenhängenden Fragen endgültig geklärt worden, so daß die Corte costituzionale bis in die jüngste Zeit mit Problemen aus diesem Bereich befaßt war.

Das Verfassungsgericht hatte zu entscheiden, ob das Rundfunkmonopol mit der Verfassung in Einklang stand. Die Beantwortung dieser Frage umfaßte einerseits die verfassungsrechtliche Rechtfertigung eines solchen Monopols (1); sie mußte damit andererseits die Fälle aufzeigen, auf die sich das Monopol nicht mehr erstrecken konnte (2).

#### *1. Die verfassungsrechtliche Begründung des Rundfunkmonopols*

Das italienische Verfassungsgericht hat – wie auch das Bundesverfassungsgericht – von der ersten Entscheidung an das Rundfunkmonopol für verfassungsmäßig erklärt. Anders als das deutsche Gericht, welches das Rundfunkmonopol mit Binnenpluralität und das außenplurale Modell als grundsätzlich austauschbare Alternativen ansah<sup>18</sup>, hielt die Corte costituzionale die Aufrechterhaltung eines Monopols nur bei Vorliegen bestimmter Umstände für gerechtfertigt; sie hat im Laufe ihrer Rechtsprechung

<sup>17</sup> Entscheidung 59/1960, *Giurisprudenza costituzionale* 1960, 759 ff.

<sup>18</sup> BVerfGE 12, 205, 262; 73, 118, 153.

zum Rundfunk unterschiedliche »Rechtfertigungsgründe« herangezogen<sup>19</sup>.

a) Die faktische Knappheit der verfügbaren Wellen

In dem genannten ersten Fernsehurteil baute das Gericht seine Argumentation allein auf dem Mangel an tatsächlich nutzbaren Kanälen auf<sup>20</sup>.

An erster Stelle wird die Einschränkung der nach Art.41 garantierten Freiheit der wirtschaftlichen Betätigung im Sinne von Art.43 gerechtfertigt: Die Knappheit der Wellen bringe es – so die Corte – zwangsläufig mit sich, daß der Rundfunk, dem freien Markt überlassen, nur im Rahmen eines Oligopols veranstaltet werden könne. Der Gerichtshof stellt weiter apodiktisch fest – d.h. ohne einen so ausholenden Begründungsansatz wie das Bundesverfassungsgericht im Urteil von 1961<sup>21</sup> –, daß das Fernsehen in der gegenwärtigen Zeit von »überragendem allgemeinem Interesse« sei, da es wichtigen Bedürfnissen der Gesellschaft nachkomme; es werden in diesem Zusammenhang Information, Kultur und Unterhaltung ausdrücklich genannt. Da schließlich das Fernsehen in den Händen privater Betreiber nur partikularen Ideen dienen würde, müsse die Einrichtung eines staatlichen Monopols auch als im »allgemeinen Nutzen« liegend angesehen werden; denn – und auch hier zeichnet sich das Urteil durch seine Apodiktik aus – sei der Staat die Instanz, die die Objektivität, Unvoreingenommenheit, Vollständigkeit und Beständigkeit der Sendungen am besten sichere. Da somit alle Voraussetzungen für die Etablierung eines staatlichen Monopols nach Art.43 gegeben seien, könne dieses nicht als eine Verletzung der in Art.41 garantierten Freiheit der wirtschaftlichen Betätigung angesehen werden.

Interessanterweise erst an zweiter Stelle<sup>22</sup> befaßt sich das Gericht mit der durch Art.21 geschützten Meinungsäußerungsfreiheit. Die Corte hebt hervor, daß Art.21 diese Meinungsäußerungsfreiheit über jedes »Medium« allen einräume; auf Grund der natürlichen Begrenztheit der verfügbaren Kanäle könne das Fernsehen jedoch, wenn es von Privaten betrieben werde, nur zu einer Privilegierung von wenigen führen. Wenn aber rein faktisch nicht alle die zugesicherte Meinungsäußerungsfreiheit im Rund-

<sup>19</sup> S. Fois, *La natura dell'attività radiotelevisiva alla luce della giurisprudenza costituzionale*, *Giurisprudenza costituzionale* 1977, I, 429, 432.

<sup>20</sup> Zweifel, ob in der Tat eine solche Frequenzknappheit vorlag, finden sich bei *Campione* (Anm.7) 15.

<sup>21</sup> BVerfGE 12, 205, 259ff.

<sup>22</sup> Kritik am Aufbau des Urteils bei Fois (Anm.10) 1127ff.

funkbereich ausüben könnten, stelle es keinen Verstoß gegen Art.21 dar, wenn der Staat ein Monopol einrichte, um möglichst vielen die Chance zu gewährleisten, ihre Meinung über dieses Medium zu verbreiten.

An der Argumentation ist besonders bemerkenswert, daß sie den Rahmen des Verständnisses der Grundrechte als reine Abwehrrechte übersteigt. Mit der reinen Abwehrfunktion ließe sich nämlich nicht rechtfertigen, daß die Meinungsäußerungsfreiheit der Bürger durch den Staat gegen die Monopolisierung bestimmter Mittel in der Hand von einzelnen Privaten geschützt wird. Wenn die Corte in dem ersten Fernsehurteil noch nicht so weit geht, in der für verfassungsrechtlich zulässig erklärten Ordnung zugleich eine Notwendigkeit zu sehen, so zeichnet sich doch hinter den Überlegungen die Auffassung der Rundfunkfreiheit als Institution ab, die nicht nur gegen den Staat zu verteidigen, sondern von ihm positiv zu gewährleisten ist.

b) Die Definition des Rundfunks als wesentliche öffentliche Aufgabe zur Rechtfertigung des Monopols

In der Entscheidung 225/1974<sup>23</sup>, die der Gesetzgebung für den Rundfunk wesentliche Impulse gab, hielt der Gerichtshof an der Argumentation des Urteils von 1960 fest, doch stellte er die Rechtfertigung des Rundfunkmonopols auf ein zweites Bein: Zum ersten Mal sprach er ausdrücklich von der Bedeutung des Rundfunks für das »demokratische Leben« und schloß daraus, daß es sich um eine »wesentliche öffentliche Aufgabe« handle und daher auch insofern – und nicht nur wegen der Gefahr, daß sich ein privates Oligopol bilde – das Rundfunkmonopol beim Staat nach Art.43 gerechtfertigt sei. Mit einer derartigen Begründung ist aber die Möglichkeit eröffnet, daß dieses Monopol mit dem Prinzip der Freiheit der wirtschaftlichen Betätigung auch dann noch in Einklang steht, wenn die Knappheit der verfügbaren Wellen behoben ist<sup>24</sup>.

<sup>23</sup> Giurisprudenza costituzionale 1974, 1775.

<sup>24</sup> Sandulli (Anm.5) parte I, III; R. Zaccaria, L'alternativa posta dalla Corte: Monopolio «pluralistico» della radiotelevisione o liberalizzazione del servizio, Giurisprudenza costituzionale 1974, 2169 (2177), fragt, warum das Verfassungsgericht die Begründung des Monopols nicht ausschließlich auf das Argument gestützt hat, daß der Rundfunk eine wesentliche öffentliche Aufgabe ist; er sieht eine Erklärung in dem Bemühen der Corte, Rundfunk und Presse gleichzubehandeln.



c) Die Rechtfertigung des Rundfunkmonopols aus seiner  
Garantenfunktion für die Gleichbehandlung der Bürger

Diese Erweiterung der Rechtfertigung umfaßte allerdings nicht die Problematik der Meinungsäußerungsfreiheit nach Art.21, und tatsächlich wiederholt das Gericht in diesem Zusammenhang das Argument der Wellenknappheit, entwickelt das aber dahin, daß die Zulassung einiger weniger zugleich eine Verletzung des Gleichheitssatzes nach Art.3 nach sich ziehen müsse. Doch zielen die Überlegungen des Gerichts noch weiter. Aus dem Gleichbehandlungsgebot allein – niedergelegt in Art.3 Abs.1 – folgt nicht, daß der Staat ein knapp vorhandenes Gut allen in gleicher Weise zugänglich machen muß. Eine solche Pflicht ergibt sich erst aus Art.3 Abs.2, einer übrigens höchst umstrittenen und in ihren konkreten Auswirkungen noch längst nicht ausgeloteten Bestimmung, derzufolge der Staat über das Gebot der formalen Gleichbehandlung hinaus die materiellen Voraussetzungen dafür schaffen muß, daß alle Bürger die ihnen in gleicher Weise zugesicherten Rechte auch tatsächlich gleichermaßen genießen können. Im Sinne dieser Vorschrift liegt der Erlaß einer Rundfunkordnung, die im Rahmen der begrenzten Möglichkeiten allen die gleiche Chance zur Verbreitung der eigenen Meinung über das Medium Rundfunk gibt.

Aus der Feststellung des Gerichts, daß eine Zulassung privater Sender unter den gegebenen Umständen gegen den Gleichheitssatz verstößt, folgt, daß der Rundfunk als Staatsmonopol nicht nur eine verfassungsmäßig zulässige Möglichkeit, sondern geradezu ein verfassungsrechtliches Gebot ist, auch wenn die Corte das in dieser Deutlichkeit nicht ausspricht.

d) Die Ausklammerung der technischen Sendemittel  
aus dem Schutz des Art.21

Gewissermaßen in einem *obiter dictum* erklärt das Gericht in der zuletzt genannten Entscheidung, daß das Recht auf die freie Meinungsäußerung mit Hilfe jeden Mittels nicht zugleich das Recht auf Verfügung über diese Mittel umfaßt. Aus rechtsvergleichender Sicht ist interessant, daß hinsichtlich der Mittel nicht differenziert wird. Das Bundesverfassungsgericht hatte in seinem ersten Fernsehurteil eindeutig zwischen den technischen Sendeanlagen, die fraglos in das Bundespostmonopol fallen (und für die der Bund somit die Gesetzgebungskompetenz besitzt), und der Studio-Technik unterschieden (für die die Länder die Gesetzgebungszuständigkeit

haben)<sup>25</sup>, die als Annex der Programmgestaltung eingestuft wurde. Während diese Unterscheidung in erster Linie getroffen wurde, um die Kompetenzen von Bund und Ländern abzugrenzen, bedeutet sie doch zugleich, daß die Studio-Technik unmittelbar zum Rundfunk gehört und damit in den durch Art.5 GG geschützten Bereich fällt. In Italien hingegen leitet sich das Monopol des Staates im Rundfunkbereich aus dem Sendemonopol her; das Monopol des Staates beruhte auf Art.1, 168 Nr.5 des Postgesetzes von 1936, und es kam daher auch nicht von ungefähr, daß der Postminister eine wesentliche Rolle bei der Aufsicht über den Rundfunk spielte. Eine begriffliche Unterscheidung zwischen Studio-Technik und allgemeinen Sendeanlagen wurde in Italien von der Rechtsprechung nicht entwickelt<sup>26</sup>. Wenn aber der Rundfunk in erster Linie als Senden im technischen Sinn verstanden wurde, ist leicht erklärlich, warum diese Tätigkeit, wie bereits dargelegt, immer erst in zweiter Linie unter der Perspektive der Meinungsäußerungsfreiheit untersucht wurde; und es ergibt sich weiter daraus, daß die Verwaltung dieses Monopols – für den deutschen Juristen erstaunlich – nicht Mindestgarantien für einen »Binnenpluralismus« bieten mußte, das Verfassungsgericht vielmehr bis 1974 die starken Einwirkungs- und Kontrollkompetenzen der Regierung schweigend hinnahm<sup>27</sup>. Der zitierte Satz betreffend das Verfügungsrecht über die Sendemittel wurde in späteren Entscheidungen nicht wiederholt; aus ihm spricht aber ein Verständnis des Rundfunks, das der ganzen Rechtsprechung in diesem Bereich zugrunde liegt.

<sup>25</sup> BVerfGE 12, 205, 225 ff.

<sup>26</sup> Fois (Anm.10) 1160, trifft – unter Bezug auf entsprechende Regelungen in den USA, der Bundesrepublik und den Niederlanden – eine Unterscheidung zwischen den technischen Unternehmen, welche die Sendeeinrichtung zur Verfügung stellen, und den Unternehmen, welche Programme veranstalten; nur bei den ersteren hält er eine Monopolisierung – allerdings nicht in der Hand des Staates, sondern bei einem Gremium, das sich aus den an den Sendungen Interessierten zusammensetzt – für verfassungsmäßig. Zaccaria (Anm.24) 2187, wirft der Corte vor, daß sie im Urteil 225/1974 nicht zwischen der Errichtung von Sendeanstalten und dem Betreiben derselben differenziert hat. Sandulli (Anm.5) parte I, 8, weist darauf hin, daß in dem neuen Gesetz Nr.10/1985 in Art.1 zwischen der «diffusione sonora e televisiva sull'intero territorio nazionale» einerseits und den «principi di libertà di manifestazione del pensiero e del pluralismo della costituzione» unterschieden wird. Sie zieht daraus den Schluß, daß das Gesetz die in der Doktrin vertretene Differenzierung zwischen Sendeeinrichtung und Programm aufgenommen hat.

<sup>27</sup> Siehe unten III.C.2.

e) Die Rechtfertigung des Staatsmonopols wegen der Kosten für die Errichtung privater Sendeanlagen

In der Entscheidung 226/1974<sup>28</sup>, gleichzeitig ergangen mit dem bereits zitierten Urteil 225/1974, hatte sich das Verfassungsgericht mit der Zulässigkeit von Kabelsendungen Privater auseinanderzusetzen. Angesichts der Unbegrenztheit der in Kabelanlagen verfügbaren Kanäle konnte die Aufrechterhaltung des staatlichen Rundfunkmonopols nicht mehr auf die natürliche Knappheit von Sendern gestützt werden. Die Corte ergänzte ihre bisherigen Ausführungen dahin, daß ein staatliches Rundfunkmonopol im Hinblick auf Art.41 und 21 verfassungsmäßig sei, wenn zwar genügend Kanäle zur Verfügung stehen, die Errichtung dieser Kanäle aber derart hohe Aufwendungen erfordere, daß auf dem freien Markt eine Oligopol-situation entstünde. Mit diesem Argument wurden erstmalig wirtschaftliche Überlegungen für die Rechtfertigung des staatlichen Rundfunkmonopols herangezogen; das bedeutete aber, daß auch nach Wegfall des »technischen Engpasses« – und unabhängig von der Qualifikation des Rundfunks als Aufgabe von außerordentlichem Allgemeininteresse – das Monopol gerechtfertigt werden konnte.

Diese Rechtfertigung des Rundfunkmonopols aus wirtschaftlichen Erwägungen – neben dem Argument der Knappheit der Sender und der Qualifikation des Rundfunks als öffentliche Aufgabe von überragendem Interesse – wurde in der Entscheidung 202/1976 wiederholt, ohne daß neue Gesichtspunkte hinzugefügt wurden.

f) Die gesetzliche Regelung der Rundfunkordnung als Bedingung der Auflösung des Rundfunkmonopols

Eine äußerst bemerkenswerte Wendung der Argumentation zur Rechtfertigung des Rundfunkmonopols findet sich in der Entscheidung 148/1981<sup>29</sup>. Die Corte, wiederum im Wege der konkreten Normenkontrolle wegen Zweifeln an der Verfassungsmäßigkeit des Rundfunkmonopols angerufen, erklärte gleich zu Beginn ihrer Ausführungen zur Begründetheit, daß ganz unabhängig von dem Problem der Knappheit der Übertragungskapazitäten und der Frage der Kosten zur Errichtung von Sendern andere Überlegungen das Rundfunkmonopol rechtfertigten. An Argumente anknüpfend, die bereits in der vorangehenden Rechtsprechung vorbereitet

<sup>28</sup> Giurisprudenza costituzionale 1974, 1791.

<sup>29</sup> Giurisprudenza costituzionale 1981, I, 1379.

worden waren, stellte das Gericht fest, daß das Staatsmonopol, eine wesentliche Aufgabe erfüllend, ganz allgemein, d.h. nicht nur angesichts der Kapazitätsknappheit, die beste Garantie für Objektivität und Unvoreingenommenheit biete; das Gericht – und hier wird eine Formulierung der Entscheidung 225/1974 wiederholt, ohne daß der dort hergestellte Zusammenhang mit der Kapazitätsknappheit aufgegriffen wird – sieht das staatliche Monopol als das geeignetste Mittel an, um einer durch welche Umstände auch immer hervorgerufenen Gefahr einer Herausbildung eines privaten Monopols entgegenzuwirken und vor allem die Pluralität der wiedergegebenen Meinungen zu sichern. Insofern liegt nach Auffassung des Gerichts in dem staatlichen Monopol nicht eine Gefährdung, sondern im Gegenteil die Garantie der in Art.21 geschützten Meinungsäußerungsfreiheit. Am Ende der Entscheidung erklärt das Gericht, daß das staatliche Monopol erst aufgehoben werden könne, wenn der Gesetzgeber Normen im Sinne des umfangreichen Prinzipienkatalogs für die Rundfunkordnung im Urteil 202/1976 erlassen habe; in diesem Katalog hatte die Corte verlangt: die Bestimmung der Anforderungen an eine Person, die Sendungen veranstalten darf; die technische Beschreibung der Sender; die Definition des »lokalen Bereichs«; die Festsetzung von Sendezeiten, damit der staatliche Rundfunk nicht gestört wird; die Aufstellung aller Bedingungen, die notwendig sind, um die Bildung eines privaten Monopols zu verhindern. Angesichts der Untätigkeit des Parlaments auf diese Aufforderung hin könne das Gericht eine Verfassungswidrigkeit in dem staatlichen Monopol nicht erkennen.

Diese Argumentation birgt die Gefahr einer Abwertung von Verfassungsnormen auf die Stufe von einfachem Gesetzesrecht. Aus der bisherigen Rechtsprechung des Gerichts ergibt sich, daß die Bürger einen verfassungsrechtlichen Anspruch auf Teilnahme am Rundfunk haben<sup>30</sup>. Das Gericht hat in der Entscheidung 202/1976 einen Appell an den Gesetzgeber gerichtet, Regelungen zu erlassen, die Sendungen vonseiten Privater erlaubten, ohne daß die Gefahr einer Monopolbildung heraufbeschworen wird. Das Parlament ist diesem Appell in fünf Jahren, d.h. bis 1981 nicht nachgekommen. Wenn die Corte costituzionale aus der Untätigkeit des Gesetzgebers nun den Schluß zieht, daß dann eben das grundsätzlich zugesprochene Verfassungsrecht nicht ausgeübt werden könne, bedeutet dies, daß das Grundrecht unter einen Gesetzesvorbehalt gestellt wird, und zwar nicht seine Einschränkung, sondern im Gegenteil die Wahr-

---

<sup>30</sup> Siehe unten III.B.

nehmung desselben<sup>31</sup>. Darüber hinaus ist bei der Bewertung der verfassungsgerichtlichen Argumentation zu bedenken, daß Grundrechte vorrangig dem Schutz des Bürgers gegen Organe des Staates dienen. Wenn es nun ins Belieben der Organe gestellt wird, inwieweit der Bürger seine Grundrechte geltend machen kann, weil dies eben vom Tätigwerden der Organe abhängt, ist die Gefahr heraufbeschworen, daß die Grundrechte einer ihrer wesentlichen Funktionen beraubt werden<sup>32</sup>. Davon abgesehen steht die Argumentation der Entscheidung von 1981 mit jener von 1976 insofern in Widerspruch, als das Verfassungsgericht seinerzeit die durch die Nichtigerklärung von einem Teil des Gesetzes von 1975 entstehende Gesetzeslücke nicht zum Anlaß genommen hat, in der Entscheidung 202/1976 die angefochtenen Bestimmungen aufrechtzuerhalten<sup>33</sup>. Im konkreten Fall ist schließlich zu beachten, daß die Kontrolle über und damit der Einfluß auf das staatliche Fernsehmonopol vom Parlament ausgeübt wird; und dieses ist nicht gerade geneigt, die eigene Machtposition durch den Erlass neuer Gesetze einzuschränken. Die neuere Rechtsprechung ist alles andere als dazu angetan, die gesetzgebende Körperschaft zum Erlass von Normen zu ermuntern, die Sendungen Privater ermöglichen. Der Umstand, daß bis heute – d.h. 1987 und sechs Jahre nach dem Urteil – noch keine neue Rundfunkordnung gesetzlich abgesegnet worden ist, beweist, daß das Parlament seine Konsequenzen aus der Entscheidung gezogen hat<sup>34</sup>.

Die Entscheidung 148/1981 muß aus den angeführten Gründen als höchst bedenklich angesehen werden. Nichtsdestoweniger hat das Gericht unter Berufung auf dieses Urteil alle späteren Normenkontrollverfahren gegen das staatliche Sendemonopol auf gesamtstaatlicher Ebene mit der Begründung abgewiesen, daß der Gesetzgeber noch nicht tätig geworden ist<sup>35</sup>.

<sup>31</sup> Bereits vor dieser Entscheidung wies F. de Luca, Di nuovo alla Corte costituzionale per la legittimità del monopolio televisivo pubblico, *Giurisprudenza italiana* 1981, II, 86, 94, darauf hin, daß der Staat nicht die Unrechtmäßigkeit von Sendungen unter Hinweis auf fehlende Regelungen der Genehmigungen behaupten kann, wenn die Corte costituzionale zugleich einen Anspruch auf solche Sendungen feststellt.

<sup>32</sup> Sandulli (Anm.5) parte I, 5.

<sup>33</sup> Im Urteil 237/1984, *Giurisprudenza costituzionale* 1984, I, 16, erklärte das Verfassungsgericht die durch das Urteil 202/1976 geschaffene Situation für anormal; unter Berufung auf den Gleichheitssatz könnten daraus keine Rechte abgeleitet werden.

<sup>34</sup> In diesem Sinne auch Sandulli (Anm.5) parte I, 5.

<sup>35</sup> Urteil 237/1984, *Giurisprudenza costituzionale* 1984, I, 1690; Beschluß 23/1985, Corte costituzionale 1985, I, 73; Beschluß 77/1985, *Giurisprudenza costituzionale* 1985, I, 550.

g) Zusammenfassung: Die Rangfolge der »Rechtfertigungsgründe«

Die oben dargestellten Rechtfertigungsgründe für das Rundfunkmonopol lassen sich auf zwei wesentliche Argumentationsstränge zurückführen: zum einen die Rechtfertigung des Rundfunkmonopols mit den äußeren Gegebenheiten – Knappheit der Wellen, Kosten für die Errichtung eines Senders – und zum anderen die Begründung mit dem immanenten Charakter des Rundfunks als wesentliche öffentliche Aufgabe.

Das italienische Verfassungsgericht hat diese verschiedenen Rechtfertigungsgründe für das Staatsmonopol niemals ausdrücklich hierarchisiert; dadurch konnten Spekulationen darüber aufkommen, ob sie nebeneinander stehen oder ob die eine der anderen vorgeht. Sandulli<sup>36</sup> und Fois<sup>37</sup> meinen etwa unter Hinweis auf die Urteile 225/1974, 226/1974 und 202/1976, daß das Gericht letztlich immer das Argument der Monopolgefahr, auf Grund der Wellenknappheit bzw. der Kosten, durchschlagen ließ; das ergebe sich aus den in den genannten Entscheidungen zugelassenen Ausnahmen vom Monopol<sup>38</sup>. Zaccaria<sup>39</sup> hingegen vertritt die Ansicht, daß das entscheidende Argument für das Staatsmonopol beim Rundfunk in dessen Charakter als wesentliche öffentliche Aufgabe liegt; er beruft sich auf die entsprechende Qualifikation dieses Kommunikationsmittels durch die Corte costituzionale, die sich eben in fast allen Urteilen findet – auch dort, wo das Gericht Ausnahmen vom Staatsmonopol zuließ.

Eine allgemeine Rangfolge der Rechtfertigungselemente läßt sich bei den Wendungen und Windungen des italienischen Verfassungsgerichts in diesem Bereich tatsächlich nicht feststellen. Bis zum Urteil 202/1976 ist eine Dominanz der Argumentation mit der Wellenknappheit bzw. der Kosten zu beobachten; denn wenn auch bereits im Urteil 225/1974 der Rundfunk als wesentliche öffentliche Aufgabe qualifiziert wurde, so hat doch das Gericht bis 1976, sobald sich eine Wellenknappheit nicht mehr nachweisen ließ, eine Ausnahme vom Staatsmonopol eingeräumt<sup>40</sup>. Von dem Urteil 148/1981 an erklärte das Gericht dann auch unabhängig von der Wel-

<sup>36</sup> Sandulli (Anm.5) parte I, 3.

<sup>37</sup> Fois (Anm.19) I, 429, 436.

<sup>38</sup> F. Gabriele, *Riserva allo Stato al livello nazionale e privatizzazione condizionata al livello locale in materie di diffusione radiofonica et televisiva via etere: una coesistenza (costituzionalmente) compatibile?*, *Giurisprudenza costituzionale* 1976, I, 1489, 1499, beurteilt die Rechtsprechung im wesentlichen ähnlich, gestützt auf die Tatsache, daß die Corte jedenfalls bezüglich der Sendungen auf lokaler Ebene dem Argument der Monopolgefahr den Vorrang gab.

<sup>39</sup> Zaccaria (Anm.6) 136ff. (141).

<sup>40</sup> Siehe unten III.A.2.

lenknappheit das Monopol vor allem unter Hinweis auf den Charakter des Rundfunks als wesentliche öffentliche Aufgabe für verfassungsmäßig; und als die Corte costituzionale im Urteil 153/1987<sup>41</sup> eine weitere Ausnahme von dem Rundfunkmonopol einräumte, beschäftigte es sich nur mit der öffentlichen Aufgabe des Rundfunks; ein Hinweis auf die Wellenknappheit findet sich nicht mehr.

## 2. Die Ausnahmen vom staatlichen Rundfunkmonopol

Die Rechtfertigung des staatlichen Rundfunkmonopols in den Urteilen der Corte costituzionale implizierte zugleich die Ausnahmen von diesem Monopol, die von dem Verfassungsgericht in einer langen Serie von Entscheidungen entwickelt worden sind.

### a) Wiedergabe von Sendungen aus dem Ausland

Das Verfassungsgericht konstatierte die erste Ausnahme vom insofern noch uneingeschränkten staatlichen Rundfunkmonopol in der Entscheidung 225/1974. In diesem Fall ging es um die Frage, wie weit dieses Monopol auch die Wiedergabe von Sendungen aus dem Ausland umfaßt. Die Corte costituzionale ging in ihrem Urteil davon aus, daß die wiedergebenden Sender in anderen Wellenbereichen arbeiten als die Rundfunkstationen, die italienische Programme ausstrahlen<sup>42</sup>. Unter Berufung auf diese Verschiedenheit der Frequenzbereiche und damit anscheinend ganz allein bezogen auf das Argument der Wellenknappheit stellt das Gericht lapidar fest, daß bei einer so angenommenen Sachlage das Monopol – ohne einen ansonsten beachtlichen Grund – nur dem »freien Fluß der Ideen« im Wege stehe; durch die Errichtung einer nationalen Autarkie der Informationsquellen werde ein wesentliches Gut des demokratischen Lebens einge-

<sup>41</sup> Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana 1987 Nr.21, 7.

<sup>42</sup> Diese »technische Prämisse« der Entscheidung wird von seiten der Lehre zu Recht kritisiert. Es ist nur bedingt richtig, daß nach dem Genfer Frequenzplan unterschiedliche Wellenbereiche den einzelnen Ländern zugewiesen werden. Vielmehr stellt die Frequenzverteilung zwischen den Staaten im Rahmen dieses Abkommens nur ein Mittel zur Vermeidung von Interferenzen dar; das andere ist die Begrenzung der Sendestärke; sobald auf diese Weise das Ziel erreicht wird, kann in den benachbarten Staaten auch in denselben Frequenzen gesendet werden. Die durch die Begrenzung der Sendestärke ausgeschlossenen Interferenzen treten aber bei Wiedergabe durch Relaisstationen wieder auf. C. Chiola, *Informazione, pensiero, radiotelevisione* (Napoli 1984) 121; A. Pace, *Stampa, giornalismo, radiotelevisione* (Padova 1983) 104.

schränkt. Die Corte entläßt nun aber auch die wiedergebenden Sender nicht ganz aus der staatlichen Aufsicht in der Erkenntnis, daß derartige Übertragungen unter Umständen einen erheblichen Einfluß auf die Politik des Landes ausüben; sie meint aber, daß insofern ein Genehmigungsverfahren – und also nicht der völlige Ausschluß des Einzelnen von derartigen Sendungen, wie er durch das Monopol bewirkt werde – die nötige Gewähr biete.

Diese Argumentation überrascht insofern, als die Corte costituzionale gerade in dieser Entscheidung das Monopol des Rundfunks mit seinem Charakter als öffentliche Aufgabe gerechtfertigt hat, was nun im Zusammenhang mit der Wiedergabe von Sendungen aus dem Ausland mit keinem Wort mehr aufgegriffen wird.

#### b) Die Kabelsendungen auf lokaler Ebene

Mit einer Entscheidung vom gleichen Tag – 226/1974 – erklärte die Corte costituzionale, daß die Kabelsendungen auf lokaler Ebene ebenfalls nicht vom Vorbehalt des staatlichen Rundfunkmonopols erfaßt werden. Auch hier argumentiert das Gericht von der Begrenztheit der verfügbaren Kanäle her und stellt fest, daß der Engpaß durch die Einführung der neuen Technik aufgehoben werden soll. Daß nun nicht alle Kabelsendungen freigegeben wurden, wie es in der Logik gelegen hätte, wenn man sich zur Rechtfertigung des Monopols allein auf die Knappheit der Übertragungskapazitäten beruft, versteht sich daraus, daß das Gericht in dieser Entscheidung – wie oben dargestellt<sup>43</sup> – die Installationskosten für Sender im nationalen Bereich, die zu einem privaten Monopol oder Oligopol führen könnten, als Grund für die Aufrechterhaltung des staatlichen Rundfunkmonopols gelten läßt. Diesen Kostenfaktor sieht das Gericht allerdings nur für Sendungen auf nationaler Ebene als ausschlaggebend an; auf lokaler Ebene hingegen sei die Möglichkeit zur Entwicklung der Meinungsvielfalt nicht durch einen hohen Finanzaufwand beeinträchtigt. Hier führt die Corte nun ergänzend an, daß selbst im ungünstigsten Fall die Monopolsituation bei lokalen Kabelsendungen nicht anders einzuschätzen sei als bei der Presse; und für diese würde niemand ein staatliches Monopol fordern. Bei dieser Sachlage könne das staatliche Rundfunkmonopol auf lokaler Ebene nicht mehr als von »allgemeinem Nutzen« qualifiziert werden, womit eine Voraussetzung für die Rechtfertigung des Monopols nach Art.43 weggefallen sei. Die Corte fügt allerdings – ebenso wie im Urteil zur

<sup>43</sup> Siehe oben III.A.1.e).



Wiedergabe von Sendungen aus dem Ausland – an, daß es dem Staat unbenommen sei, die Kabelsendungen auf lokaler Ebene einer gesetzlichen Regelung zu unterwerfen; so sei etwa auch hier ein Genehmigungsverfahren für das Betreiben von Sendern mit der Verfassung vereinbar.

c) Die drahtlosen Sendungen  
auf lokaler Ebene

Mit der Entscheidung 202/1976 nahm die Corte costituzionale auch die drahtlosen Sendungen auf lokaler Ebene vom staatlichen Rundfunkmonopol aus. Das Gericht stützt dieses Urteil wieder im wesentlichen auf das Argument der Wellenknappheit; zwar erwähnt es kurz die in der Entscheidung 225/1974 entwickelte Qualifikation des Rundfunks als öffentliche Aufgabe, die nach Art.43 ein staatliches Monopol in diesem Bereich rechtfertigt, doch geht es mit keinem Wort auf das Verhältnis von diesen beiden Rechtfertigungsansätzen ein. Es stellt vielmehr knapp fest, daß im lokalen Bereich der drahtlose Rundfunk zwar nicht so viele Übertragungsmöglichkeiten wie der Kabelfunk biete, aber doch genügend, um die Gefahr eines privaten Oligopols auszuschließen; damit falle die entsprechende Rechtfertigung des staatlichen Monopols weg. Das Gericht führt dies weiter dahin aus, daß eine Untersagung privaten drahtlosen Rundfunks auf lokaler Ebene gegen Art.3 Abs.1 verstoße, der das allgemeine Gleichbehandlungsgebot normiert, weil Kabelfunk und drahtloser Rundfunk auf lokaler Ebene im Hinblick auf die Monopolfahr keinen Unterschied aufwiesen; der Kabelfunk aber könne seit der Entscheidung 226/1974 – und dies sieht auch das Gesetz 103/1975 vor – von Privaten betrieben werden; damit müsse aber den Privaten im drahtlosen Rundfunk auf lokaler Ebene dasselbe Recht eingeräumt werden.

Im Hinblick auf die in Art.21 niedergelegte Garantie der Meinungsfreiheit stellt das Verfassungsgericht fest, daß mit der Aufhebung der Mono- bzw. Oligopolgefahr überhaupt das einzige Argument weggefallen sei, das den schweren Eingriff in dieses fundamentale Prinzip der Freiheit rechtfertige. Das Gericht fügt nur in einem *obiter dictum* an, daß mit diesen Ausführungen nicht der Charakter des Rundfunks auf nationaler Ebene als wesentliche öffentliche Aufgabe in Frage gestellt werde; insofern sei das staatliche Monopol weiterhin verfassungsmäßig.

An der Entscheidung ist unter anderem bemängelt worden, daß der Rundfunk auf nationaler Ebene eine wesentliche öffentliche Aufgabe darstellen soll, die ein Staatsmonopol rechtfertige, auf lokaler Ebene hingegen

nicht<sup>44</sup>. Darüber hinaus warfen Kritiker des Urteils dem Gericht vor, daß es sich über die in Art.1 des Gesetzes 103/1975 getroffene Definition des Rundfunks als *servizio pubblico essenziale*, die im Ermessen des Gesetzgebers gelegen habe, eigenmächtig hinweggesetzt habe<sup>45</sup>.

Im Ergebnis schafft das Urteil einen rechtsfreien Raum für Sendungen Privater im lokalen Bereich. Zwar behält es dem Gesetzgeber die Möglichkeit vor, hier durch gesetzliche Regelung – insbesondere durch ein Genehmigungsverfahren – für die Aufrechterhaltung der Ordnung im Rundfunk zu sorgen; doch erklärt das Gericht, daß – solange es an entsprechenden Regelungen fehle – die strafrechtlichen Verbote für Sendungen ohne Genehmigung auf die Privaten nicht angewendet werden könnten. Die Corte di cassazione sowie der Consiglio di Stato haben allerdings – in eindeutiger Abwendung von dem Urteil der Corte costituzionale – festgestellt, daß der strafrechtlichen Zulässigkeit der Sendungen nicht eine verwaltungsrechtliche entspreche; die Verwaltungsbehörden könnten insofern Regelungen treffen und auch die Schließung der Sender anordnen<sup>46</sup>.

#### d) Die Sendungen ins Ausland

In der jüngsten Entscheidung zum Rundfunkmonopol – 153/1987 – kommt das Verfassungsgericht zu dem Ergebnis, daß auch die Sendungen ins Ausland nicht unter den Vorbehalt des staatlichen Rundfunkmonopols fallen. Die Argumentation baut auf der Definition des Rundfunks als wesentliche öffentliche Aufgabe auf. Diese liege aber nur darin, die Einwohner Italiens mit Nachrichten zu versorgen und somit das Recht auf Information sicherzustellen; eine solche Aufgabe und Pflicht bestehe aber nicht gegenüber den Bürgern anderer Länder; insofern seien Sendungen ins Ausland nicht als wesentliche öffentliche Aufgabe zu qualifizieren. Weil daher die Voraussetzungen des Art.43 nicht erfüllt seien, könnten derartige Rundfunksendungen nicht vom Staatsmonopol umfaßt werden.

Das Gericht stellt darüber hinaus fest, daß weder eine allgemeine Völkerrechtsnorm noch eine Verpflichtung aus einem konkreten, von Italien abgeschlossenen Vertrag bestünden, die eine Sendung von Privaten ins

<sup>44</sup> Gabriele (Anm.38) 1499.

<sup>45</sup> Gabriele, *ibid.*

<sup>46</sup> Z.B. Urteil der Corte di cassazione Nr.1051/1982, Foro amministrativo 1983, I, 12. Siehe auch d'Orsi, Corte di cassazione e radiotelevisione locale, Quaderno dell'Istituto giuridico di scienze dell'informazione I, 1981, 25; Urteil des Consiglio di Stato, VI, 61/1982, Giurisprudenza italiana 1983, III, 1, 76.

Ausland verböten. Auch insofern sei also ein staatliches Rundfunkmonopol für die in Frage stehenden Sendungen nicht vorgeschrieben.

#### B. Das Recht des Einzelnen, Rundfunksendungen zu veranstalten, als verfassungsrechtliche Garantie

Die Corte costituzionale hat in ihrer langen Rechtsprechung kein einziges Mal *expressis verbis* aus der Verfassung ein Recht des Einzelnen, Rundfunksendungen zu veranstalten, abgeleitet. Daher boten ihre Urteile Anlaß zu verschiedenartiger Auslegung. A. Pace, Anwalt der RAI, hat immer betont, daß es ein derartiges subjektives Recht des Einzelnen nicht gebe<sup>47</sup>; er beruft sich darauf, daß die Rechte aus Art.21 vom Verfassungsgericht nur als Richtpunkte für die Auslegung der Art.41, 43 verwandt werden; darüber hinaus verweise die Corte costituzionale in ihrem Maßnahmenkatalog des Urteils 225/1974 auf eine Regelung der Materie durch den Gesetzgeber, was impliziere, daß aus der Verfassung nicht unmittelbar ein Recht folge. Schließlich könne die Corte nicht widerspruchsfrei gleichzeitig ein Recht auf Sendung behaupten und von einer faktischen Unmöglichkeit sprechen, dieses wahrzunehmen. Auch Zaccaria<sup>48</sup> meint, daß nur das Recht des Zugangs zum Rundfunk für eine vom Gesetz zu bestimmende Gruppe verfassungsrechtlich gesichert sei. Dieser Argumentation kann nicht gefolgt werden. Das Verfassungsgericht hat von seinem ersten Urteil an das staatliche Rundfunkmonopol als eine Ausnahme von der in der Verfassung verankerten, nämlich durch Art.41 und Art.21 gesicherten Freiheit, Sendungen zu veranstalten, angesehen; das Gericht nannte das staatliche Monopol einen schweren Eingriff in die genannten Grundrechte, der nur bei Vorliegen besonderer Umstände<sup>49</sup> und bei besonderer Absicherung des Zugangs von Privaten zu staatlichen Sendungen verfassungsmäßig sei<sup>50</sup>. Man kann aus diesen Ausführungen nur den Schluß ziehen, daß das Verfassungsgericht von einem grundsätzlichen Recht, Sendungen zu veranstalten, ausgeht<sup>51</sup>. Daß es dessen Detailregelung dem Gesetzgeber überweist, widerspricht der Verankerung dieses Rechts in der Verfassung genausowenig wie die Tatsache, daß die derzeitigen Umstände eine Ausübung des Rechts durch alle nicht erlauben. Und daß auch die Interpreta-

<sup>47</sup> Pace (Anm.42) 314 ff.

<sup>48</sup> Zaccaria (Anm.24) 350.

<sup>49</sup> Zu den Rechtfertigungsargumenten siehe oben III.A.1.

<sup>50</sup> Urteil 202/1976 (Anm.13) 1283.

<sup>51</sup> In diesem Sinne auch Fois (Anm.10) 1131 ff.

tion der Gerichtsurteile durch Zaccaria unrichtig ist, folgt daraus, daß die Corte den Zugang zum Rundfunk als eine Mindestbedingung für die Aufrechterhaltung des Staatsmonopols betrachtet, nicht aber als das einzige von den Art.21 und 41 gewährte Recht; daß dem so ist, ergibt sich aus allen Entscheidungen – mit Ausnahme des jüngsten Urteils 153/1987 –, in denen das Verfassungsgericht bei Wegfall der Rechtfertigungsgründe für das Staatsmonopol feststellte, daß private Sendungen veranstaltet werden können.

Es ist allerdings zu fragen, welche Folgen die Verlagerung der gerichtlichen Rechtfertigungsargumentation hin zur Charakterisierung des Rundfunks als eine »wesentliche öffentliche Aufgabe« für dieses Recht hat. Denn wenn auch insofern nach der verfassungsrechtlichen Struktur nur eine Ausnahmesituation besteht, die sich zudem ausschließlich auf die durch Art.41 gesicherte Wirtschaftsfreiheit bezieht, so erscheint es doch problematisch, weiterhin von einem Recht zu sprechen, wenn eben diese Ausnahme – etwa im Gegensatz zum Argument der Wellenknappheit – gleichsam zur Regel wird und das Verfassungsgericht sie auch auf die durch Art.21 geschützte Meinungsäußerungsfreiheit erstreckt. Wie oben aufgezeigt<sup>52</sup> ist mit der Entscheidung 148/1981, in der das Argument, daß der Rundfunk eine wesentliche öffentliche Aufgabe sei, ganz in den Vordergrund tritt, das bis dahin vom Verfassungsgericht angenommene Recht der Privaten, Sendungen zu veranstalten, dadurch entwertet worden, daß die Ausübung dieses Rechts von einer vorangehenden Regelung der Materie durch den Gesetzgeber abhängig gemacht wurde.

Eine bemerkenswerte Wendung nimmt die Rechtsprechung im letzten Urteil zum Rundfunkmonopol, 153/1987. Wie schon bei den übrigen, bereits dargestellten Ausnahmen vom staatlichen Rundfunkmonopol spricht die Corte costituzionale auch im Rahmen der Sendungen in das Ausland von einer Regelung durch ein Genehmigungsverfahren. Das Gericht führt aus, daß gerade diese Sendungen außenpolitische Verwicklungen nach sich ziehen könnten und daher einer besonderen Aufsicht durch den Staat unterliegen müßten. Hier sei ein Genehmigungsverfahren als geeignetes Mittel anzusehen, die Interessen des Staates wahrzunehmen. Angesichts der Empfindlichkeit der bei Sendung ins Ausland auf dem Spiel stehenden Belange könne sich allerdings die Genehmigung nicht auf die Prüfung rein technischer Fragen beschränken. Vielmehr sei den Verwaltungsbehörden bei der Erteilung der Sendeerlaubnis ein weiter Ermessensspielraum zuzugestehen, im Rahmen dessen auch die außenpolitische »Zu-

<sup>52</sup> III.A.1.f).

träglichkeit« der Sendung Berücksichtigung finden müsse. Das Gericht trifft in diesem Zusammenhang die Feststellung, daß ein subjektives Recht auf Sendeerlaubnis nicht bestehe; damit weicht es von seiner bisherigen Linie ab. Leider bleibt die Corte eine Begründung dafür schuldig, warum die Sendefreiheit, die noch im Urteil 202/1976 als ein Recht hingestellt worden ist, das sich aus der durch Art.21 gesicherten Meinungsfreiheit ableite und – wie seinerseits festgestellt – nur auf Grund besonderer Umstände eingeschränkt werden dürfe, nun im Rahmen von Sendungen ins Ausland auf eine Position herabsinken soll, auf der sie fast ins Belieben der Verwaltung gestellt ist<sup>53</sup>.

Wenn somit durch die Entscheidung 153/1987 auch eine weitere »Breche in die Zitadelle«<sup>54</sup> des staatlichen Rundfunkmonopols geschlagen wurde, ließe sich mit guten Gründen fragen, ob angesichts der oben dargestellten Argumentation des Gerichts die Befürworter des privaten Rundfunks hier nicht einen Pyrrhussieg errungen haben. Denn die Corte nahm den Fall zum Anlaß, herauszuarbeiten, daß die Kehrseite der Aufhebung des staatlichen Monopols nicht zwangsläufig die allein durch technische Vorkehrungen eingeschränkte Rundfunkfreiheit der Privaten als subjektives Recht sei, sondern daß gewissermaßen dazwischen die Möglichkeit liege, die Sendungen von einer durch ein weites Ermessen geprägten Genehmigung der Behörde abhängig zu machen. Während bei der bisherigen argumentativen Konstellation sich staatliches Monopol und subjektives

<sup>53</sup> Die Corte zieht aus ihren Überlegungen den Schluß, daß vor einer Regelung eines Genehmigungsverfahrens, das auch die Möglichkeit des Widerrufs der Sendeerlaubnis umfassen muß, Sendungen ins Ausland nicht statthaft seien und deshalb die Normen des Gesetzes 103/1975, die unerlaubte Sendungen bei Strafe verbieten, für die hier in Frage stehende Fallgruppe nicht verfassungswidrig seien und weiterhin Anwendung finden könnten. Bei dieser Lösung des Problems stellt sich allerdings die Frage, ob die Vorlage im Rahmen des *controllo in via incidentale* – er entspricht *cum grano salis* der konkreten Normenkontrolle des deutschen Verfassungsrechts – zulässig war. Die Zulässigkeit setzt die Entscheidungserheblichkeit der angegriffenen Norm voraus. Dem klagenden Unternehmen war unter Bezug auf das Staatsmonopol untersagt worden, ins Ausland zu senden. Eine solche Untersagung könnte nunmehr, wie die Corte costituzionale ausdrücklich feststellt, auf das Fehlen einer gesetzlichen Regelung des Genehmigungsverfahrens gestützt werden. Insofern erscheint die Relevanz der Bestimmung über das staatliche Rundfunkmonopol für die konkrete Entscheidung höchst fragwürdig. Tatsächlich hat das italienische Verfassungsgericht einen entsprechenden Einwand der Unzulässigkeit im Verfahren 202/1976 für unbeachtlich erklärt, damals allerdings mit dem ausdrücklichen Hinweis, daß bei Wegfall des staatlichen Monopols die Privaten senden dürften, auch bevor ein Genehmigungsverfahren gesetzlich geregelt sei (Urteil 202/1976 [Anm.13] 1281).

<sup>54</sup> Formulierung von Caretti, *Monopolio pubblico e radio-TV «libere» dopo la sentenza della Corte costituzionale n.202 de 1976, Il diritto delle radiodiffusioni e delle comunicazioni* 1976, 248.

Recht auf Sendung klar gegenüberstanden und das letztere gegen das erstere geltend gemacht werden konnte, erscheint mit der Einführung der neuen Figur ob der Weite des behördlichen Ermessens und des Fehlens eines subjektiven Rechts die Position der Privaten, jedenfalls was den Rechtsschutz anbelangt, eindeutig geschwächt. Es ist abzuwarten, ob diese Rechtsprechung auf die konkrete Konstellation beschränkt bleibt oder den Anfang einer neuen allgemeinen Tendenz darstellt; im letzteren Fall stellte sich die Frage, ob ein einmal aus der Verfassung herausgelesenes Recht des Einzelnen durch die Änderung der Rechtsprechung nun wieder abhanden gekommen ist<sup>55</sup>.

### C. Die Sicherung des Pluralismus im Rundfunk

Wie das deutsche Bundesverfassungsgericht befaßte sich auch die Corte costituzionale mit der Frage der Sicherung des Pluralismus im Fernsehen. Es muß aber sogleich betont werden, daß die Ausführungen des italienischen Gerichts zu diesem Punkt gegenüber den sehr viel intensiveren Überlegungen zum Staatsmonopol eher von untergeordneter Bedeutung waren; das mag insofern verwundern, als die eingangs beschriebene<sup>56</sup> Struktur des italienischen Rundfunks zweifelsohne zu Bedenken Anlaß geben mußte.

#### 1. Sicherung des Pluralismus durch Gewährleistung des Zugangs

Die Corte costituzionale stellte gleich in der ersten Entscheidung – 59/1960 – in einem *obiter dictum* fest, daß das Staatsmonopol mit der Möglichkeit des Zugangs der Privaten zum Rundfunk verknüpft sein müsse. Zugang in diesem Sinne meinte, daß Einzelne bzw. private Gruppen die in alleiniger Verfügungsgewalt der staatlichen Gesellschaft RAI stehenden Sendeinrichtungen im Rahmen der technischen und sonstigen Gegebenheiten benutzen durften, um ihre eigene Meinung zu verbreiten. Das Verfassungsgericht sah in dieser Art des Zugangs eine notwendige Sicherung gegen die Gefahren einer einseitigen Information durch das staatliche

<sup>55</sup> Es sei an dieser Stelle aus rechtsvergleichender Sicht angemerkt, daß das Bundesverfassungsgericht in seiner bisherigen Rechtsprechung sich zur Frage, ob Art.5 GG ein subjektives Recht des Einzelnen gewähre, Sendungen zu veranstalten, nicht geäußert hat und nicht zu äußern brauchte. Im Gegensatz zu den meisten italienischen Urteilen im Rundfunkbereich ging es bei den Urteilen des Bundesverfassungsgerichts niemals um die Klage eines Privaten gegen das staatliche Monopol.

<sup>56</sup> Siehe oben II.B.

Rundfunkmonopol. Die Ermöglichung des Zugangs sei, so die Corte, durch Art.21 unbedingt geboten. Das Gericht forderte das Parlament auf, entsprechende Regelungen in einem Gesetz zu treffen. Da die Corte costituzionale sich nur berufen sah, über die Verfassungsmäßigkeit der Normen zu entscheiden, auf denen das staatliche Rundfunkmonopol beruhte, nämlich Art.1 und 168 Nr.5 des Codice postale, und da sie die hier angesprochene Notwendigkeit der Zugangsmöglichkeit als, wie sie sich ausdrückte, »autonome Regelung« innerhalb der Rundfunkordnung beurteilte, hat sie in dem konkret von ihr zu entscheidenden Fall den Erlaß derartiger Bestimmungen nicht zur Voraussetzung für die Verfassungsmäßigkeit des staatlichen Rundfunkmonopols gemacht. Trotzdem herrschte in der Literatur Einhelligkeit, daß die bestehende Rundfunkordnung nur dann mit der Verfassung in Einklang stehe, wenn der vom Gericht aufgezeigte Zugang gesetzlich gesichert sei<sup>57</sup>. Das Erfordernis der Zugangsmöglichkeit wiederholte die Corte costituzionale in der Entscheidung 46/1961<sup>58</sup>. Das Parlament hat auf den deutlichen Hinweis des Verfassungsgerichts nicht reagiert. Die RAI richtete allerdings, auch ohne durch ein Gesetz dazu angehalten zu sein, 1961 die Sendung *Tribuna politica* ein, in deren Rahmen Private sich zu Worte melden konnten. In dem bedeutenden Urteil 225/1974 stellte das Verfassungsgericht einen Katalog von Geboten auf, die als Minimalbedingung für die Verfassungsmäßigkeit des Staatsmonopols bezeichnet wurden<sup>59</sup>; unter diesen Geboten befand sich auch die aus Art.21 abgeleitete Vorschrift, den Zugang zum Rundfunk zu ermöglichen. Dieses Gebot wurde allerdings dahin gehend eingeschränkt, daß der Zugang nur politischen, religiösen und kulturellen Gruppen, nicht aber einzelnen Individuen gewährleistet werden müsse, und in dieser Form fand die Zugangsregelung dann auch ihren Niederschlag in Art.6 des Rundfunkgesetzes 103/1975.

Das Gesetz regelte gleichzeitig, daß eine Unterkommission des parlamentarischen Ausschusses für die allgemeine Richtliniensetzung und die Aufsicht über den Rundfunk über den Zugang im Einzelfall entsprechend den vom Ausschuß selbst gesetzten Normen entscheidet<sup>60</sup>. Diese Normen mußten sich an den Kriterien Pluralität, Bedeutung für das soziale Leben und Abwechslung im Programm orientieren. Gegen die Entscheidung der Unterkommission kann nur ein Rechtsmittel bei dem Ausschuß eingelegt

---

<sup>57</sup> Zaccaria (Anm.6) 49.

<sup>58</sup> *Giurisprudenza costituzionale* 1961, 990.

<sup>59</sup> Siehe II.B.

<sup>60</sup> Art.3 Abs.6 des Gesetzes 103/1975.

werden; der Weg zu den Gerichten ist nicht ausdrücklich im Gesetz vorgesehen und nach herrschender Meinung verschlossen, weil Entscheidungen des Parlaments – und seiner Ausschüsse – einer richterlichen Kontrolle nur unterworfen sind, soweit dies ausdrücklich im Gesetz vorgesehen wird. In der Literatur<sup>61</sup> wird nun die Meinung vertreten, daß der Mangel einer richterlichen Kontrolle einen Verstoß gegen Art.24 darstelle, der jedem Bürger einen gerichtlichen Schutz seiner »legitimen Interessen« zusichert. Das Verfassungsgericht wurde 1987 mit der Frage befaßt, erklärte jedoch in der Entscheidung 194/1987 die Vorlage für unzulässig<sup>62</sup>, so daß insofern eine endgültige Klärung der Frage noch offen steht.

Die Sicherung des Pluralismus von Sendungen einer staatlichen Rundfunkanstalt durch Zugang von privaten Gruppen, wie sie vom italienischen Verfassungsgerichtshof entwickelt worden ist, stellt ein interessantes Modell dar, das keine Entsprechung in der durch den strukturell abgesicherten Binnenpluralismus geprägten deutschen Rundfunkordnung findet<sup>63</sup>. Die Problematik der derzeitigen Konstruktion des Zugangsrechts in Italien liegt in der Tat in der Unkontrollierbarkeit der Ausschlußentscheidungen durch Gerichte. Da nämlich sowohl der Ausschluß als auch die Unterkommission die politischen Mehrheitsverhältnisse widerspiegeln, fragt es sich zum einen, ob es diesen Organen nicht an der notwendigen Unparteilichkeit mangelt, wenn sie über einen Rekurs gegen einen abgelehnten Antrag auf Zugang entscheiden, und zum anderen, ob Minderheiten die ihnen gebührende und für die Pluralität unabdingbare Beachtung finden. Hier erscheint ein klärendes Wort des Verfassungsgerichtshofes dringend geboten.

<sup>61</sup> Sandulli (Anm.5) parte II, sez.2; dieselbe, Sulla sindacabilità degli atti della commissione parlamentare per la RAI, Giurisprudenza costituzionale 1977, I, 1822ff.

<sup>62</sup> Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana 1987, Nr.25, 17. In dem betreffenden Fall erklärte das Gericht, daß es sich nicht um eine Entscheidung der Kommission über den Zugang zum Rundfunk handele, sondern um den Widerruf einer einmal erteilten Zugangserlaubnis wegen Verstößen der geplanten Sendung gegen das Strafrecht. Ein solcher Widerruf steht auch in der Kompetenz der Rundfunkkommission. Die Corte costituzionale geht in keinem Wort darauf ein, ob es sich nicht sowohl bei der Erteilung der Zugangserlaubnis, als auch bei dem Widerruf derselben durch die Unterkommission bzw. die Kommission um dasselbe Problem handelt, nämlich um die Kontrollierbarkeit von Parlamentsentscheidungen durch die Gerichte.

<sup>63</sup> In Deutschland ist nur auf einfach-gesetzlicher Ebene den religiösen Verbänden in der Regel ein Recht auf Zugang zum Rundfunk eingeräumt; nur wenige Rundfunkgesetze geben dieses Recht darüber an andere gesellschaftlich relevante Gruppen; siehe z. B. §6 des Staatsvertrages über den Südwestfunk; ähnlich §2 Abs.4 der Satzung für den Süddeutschen Rundfunk.



## 2. Die Sicherung des Pluralismus durch die Struktur des Rundfunks

## a) Staatsfreiheit

Der deutsche Jurist, der sich mit der italienischen Fernsehordnung beschäftigt, wird vor allem dadurch überrascht, daß die Corte costituzionale lange Zeit zu der Frage geschwiegen hat, ob die vom Gesetz vorgesehene weitgehende Kontrolle der staatlichen Fernsehgesellschaft durch Regierungsorgane mit dem Grundrechtsschutz der Meinungsäußerungsfreiheit durch Art.21 vereinbar ist. In der bereits mehrfach zitierten ersten Entscheidung 59/1960 äußert sich das Gericht mit keinem Wort zu diesem Problem. Im Urteil 58/1965<sup>64</sup>, in dem es im wesentlichen um die Frage ging, ob eine öffentliche Aufgabe im Sinne von Art.43 auch einem der Rechtsform nach privaten Unternehmer anvertraut werden könne, wies das Gericht den starken öffentlich-rechtlichen Einschlag bei der RAI u. a. mit den umfangreichen Kontrollrechten nach, die insbesondere der Postminister über die Gesellschaft ausübt, ohne sich über die Bedenklichkeit dieser Konstruktion unter dem Aspekt des Art.21 auszulassen. Erst in dem Grundnormenkatalog des Urteils 225/1974 führte die Corte costituzionale aus, daß die Leitungsorgane der RAI nicht ausschließlich oder überwiegend von der Exekutive bestimmt werden und damit gewissermaßen deren verlängerten Arm darstellen dürften. Hierbei betonte das Gericht ausdrücklich, daß es kein Urteil über die bisher bestehenden Strukturen fällen wolle. Die Corte verlangte nun nicht etwa, daß auch jeglicher Einfluß einer anderen öffentlichen Gewalt ausgeschlossen sein mußte, sondern sie sprach sich für eine Verlagerung der Kontrollbefugnisse von der Regierung auf das Parlament aus. Damit plädierte sie aber nicht, wie das Bundesverfassungsgericht, für einen staatsfreien Rundfunk – ein solcher Begriff findet sich in keinem Urteil des italienischen Gerichts.

Der Gesetzgeber ist den Anregungen des Gerichts bei Erlaß des Gesetzes 103/1975 sowie des Gesetzes 10/1985 gefolgt, indem er die Macht insbesondere des Postministers im Rundfunkbereich zugunsten des Parlaments beschränkte.

## b) Zusammensetzung der Rundfunkorgane

Das italienische Verfassungsgericht hat sich weit weniger als das Bundesverfassungsgericht darum bemüht, die auch von ihm in ganz ähnlicher

---

<sup>64</sup> Giurisprudenza costituzionale 1965, 724.

Weise aufgestellte Maxime des Meinungspluralismus »strukturell« abzuschern. Dabei wurde durchaus auch in der italienischen Literatur der Gedanke einer Binnenpluralität diskutiert<sup>65</sup>. Die Corte costituzionale sah es als ausreichend an, wenn die Pluralität durch die Kontrolle des Parlaments als des Spiegels des Pluralismus in der Gesellschaft garantiert wurde. Auf das Problem, daß dadurch Minderheiten auch auf dem Felde der Meinungsfreiheit majorisiert werden könnten, was gerade einer Pluralität zuwiderliefe, ist das Gericht mit keinem Wort eingegangen; es erübrigte sich konsequenterweise auch, eine alternative Struktur der Binnenpluralität zu untersuchen.

Man kann daher feststellen, daß die Corte costituzionale die Pluralität weniger durch entsprechend zusammengesetzte Organe als durch den oben beschriebenen Zugang zum Rundfunk sichern wollte. Das möchte auch eine Erklärung darin finden, daß die Corte das öffentliche Sendemonopol über lange Zeit als eine durch die technischen bzw. wirtschaftlichen Umstände bedingte Übergangslösung ansah, der ein Grundrecht auf Verbreitung der Meinung über den Rundfunk gegenüberstand. Das Monopol wurde dabei im wesentlichen über den eigentlich das Wirtschaftsleben betreffenden Art.43 begründet, aus dem sich nicht unmittelbar ein differenziertes Kontrollsystem – wie es möglicherweise bei dem hier »verwalteten Gut« erforderlich wäre – ableiten läßt. Das Recht auf Sendung aber leitete das Gericht aus Art.21 her, das, wenn auch durch das Monopol verkürzt, wenigstens im Gebrauch der Sendeanlagen der RAI sich behaupten sollte. Die vom Gericht gefundene Konstruktion ist insofern das konsequente Ergebnis seiner Argumentation. Dieses wäre vielleicht anders ausgefallen, wenn die Corte costituzionale das Verhältnis von Art.41, 43 und Art.21 einer eingehenderen Untersuchung unterzogen hätte.

### *3. Sicherung des Pluralismus durch Mindestvorgaben für den Inhalt der Sendung*

Wie das Bundesverfassungsgericht, so sucht auch die Corte costituzionale den Gefahren eines staatlichen Rundfunkmonopols durch das Aufstellen von Mindestanforderungen an den Inhalt der Sendungen entgegenzusteuern. Bereits in der ersten Rundfunkentscheidung 59/1960 nannte der italienische Verfassungsgerichtshof Unparteilichkeit und Objektivität als Kriterien für den Inhalt, sollte er in Einklang mit der Anforderung aus Art.21 stehen. Diese Formulierungen wurden in den folgenden Entschei-

<sup>65</sup> Fois (Anm.10) 1170.

dungen wiederholt<sup>66</sup>. In dem Urteil 225/1974 fügte die Corte die Forderung nach Vollständigkeit und Vielfalt hinzu. Diese Begriffe fanden zum großen Teil Eingang in das Rundfunkgesetz 103/1975<sup>67</sup>. Das Gericht hielt an den von ihm entwickelten Kriterien für den Inhalt der Sendung bis in die jüngsten Entscheidungen hinein fest<sup>68</sup>.

*4. Garantie der Pluralität durch Sicherung des Wettbewerbs  
zwischen den Sendeunternehmen*

Das italienische Verfassungsgericht hat sich in seinen ersten Entscheidungen zur Rundfunkordnung zur Frage der Sicherung einer außenpluralen Struktur nicht geäußert und auch nicht zu äußern brauchen, da das Staatsmonopol in diesem Bereich aufrechterhalten und nur begrenzte Ausnahmen davon zugelassen wurden. Erst als mit der Zulassung von privaten drahtlosen Sendern sich auch im lokalen Bereich der Aufbau einer privaten Rundfunkordnung neben der staatlichen Gesellschaft RAI deutlich abzeichnete, hat die Corte costituzionale – wie auch das deutsche Bundesverfassungsgericht<sup>69</sup> – den Gesetzgeber zum Erlaß von Normen verpflichtet, die der Monopolbildung im privaten Bereich entgegenwirken sollten<sup>70</sup>. Das war nur konsequent, hatte doch die Corte costituzionale jedenfalls in ihrer anfänglichen Argumentation das staatliche Monopol nur als verfassungsmäßig angesehen, weil es dazu diente, ein technisch bedingtes privates Monopol zu verhindern; es wäre nun widersprüchlich gewesen, hätte sie nach Zulassung der Privaten einer Entwicklung zu einem Monopol nicht vorgebeugt. Von diesen Überlegungen ausgehend, hat ja – wie oben dargestellt – das Gericht jedes weitere Aufbrechen des staatlichen Monopols vor einem Tätigwerden des Gesetzgebers verhindert.

D. Finanzierung – Verhältnis zur Presse – Werbung

Zwar regelmäßig, aber immer nur sehr knapp bezog die Corte costituzionale zur Frage der Finanzierung des Rundfunks Stellung. Es stand dabei außer Diskussion, daß die staatliche Rundfunkgesellschaft sich einerseits aus den Rundfunkgebühren, andererseits aus den Werbeeinnahmen finan-

<sup>66</sup> Urteil 46/1961 (Anm.58) 1003; Urteil 58/1965 (Anm.64) 741; Urteil 225/1974 (Anm.23) 1789.

<sup>67</sup> Art.13.

<sup>68</sup> Urteil 148/1981 (Anm.29) 1403; Urteil 153/1987 (Anm.41) 12.

<sup>69</sup> BVerfGE 73, 118, 172.

<sup>70</sup> Urteil 202/1976 (Anm.13) 1284; Urteil 148/1981 (Anm.29) 1407.

zieren konnte. Anders als das Bundesverfassungsgericht<sup>71</sup> hat die Corte costituzionale aber von einem sehr frühen Zeitpunkt an den Anteil der Werbung an den Einnahmen beschränkt. Das geschah, wie das Gericht ausdrücklich betonte, zum Schutz der Presse<sup>72</sup>. Ähnliche Überlegungen bestimmen zwar auch zum Teil den Inhalt der deutschen Mediengesetze<sup>73</sup>, doch hat das Bundesverfassungsgericht 1986 eindeutig erklärt, daß die Presse keinen Schutz gegen ein anderes Informationsmittel aus der Verfassung ableiten kann; es bestünde nämlich keine publizistische Gewaltenteilung<sup>74</sup>. Die von der Corte costituzionale vorgezeichnete Begrenzung der Werbung im Rundfunk fand Eingang in das italienische Rundfunkgesetz 103/1975, Art.21 Abs.2<sup>75</sup>.

Seine Überlegungen in diesem Bereich faßte das italienische Verfassungsgericht nochmals im bisher einzigen Urteil zusammen, das allein die Rundfunkwerbung zum Gegenstand hatte<sup>76</sup>. In diesem Fall ging es um die Frage, ob das Verbot der Übertragung von Werbung im Rahmen der Wiedergabe ausländischer Sendungen durch Private verfassungsmäßig sei. Anders als das Bundesverfassungsgericht, das auch die Werbung – jedenfalls in Zeitungen – dem Schutz der Meinungsfreiheit nach Art.5 GG unterstellte<sup>77</sup>, unterstrich die Corte costituzionale, daß es sich bei der Werbung nicht um die Verbreitung von Gedanken im Sinne des Art.21 handele, sondern um eine Tätigkeit, die in erster Linie, wenn auch nicht ausschließlich, von Gewinnerzielungsabsichten bestimmt sei und daher nur von der Gewähr der freien wirtschaftlichen Betätigung nach Art.41 erfaßt werde. Der Gerichtshof stellt noch einmal den Sinn der Werbebeschränkung für den Rundfunk heraus, nämlich den Schutz der Presse, und kommt zum Ergebnis, daß die Untersagung der Wiedergabe von Werbung aus dem

<sup>71</sup> In BVerfGE 73, 118, 179, heißt es nur, daß eine Beschränkung der Werbezeit auf 20% der Gesamtsendung nicht verfassungswidrig sei, weil kein privater Veranstalter einen solchen Anteil erreichen wird, die Bestimmung mithin ohne praktische Relevanz sei.

<sup>72</sup> Urteil 225/1974 (Anm.23) 1789, dort heißt es, »es muß vorgesorgt sein, ... daß über eine angemessene Beschränkung der Werbung die Gefahr vermieden wird, daß der Rundfunk, indem er eine traditionelle Finanzquelle der freien Presse austrocknet, ihrer Freiheit einen schweren Schaden zufügt, die die Verfassung zum Gegenstand eines energischen Schutzes macht«. Urteil 202/1976 (Anm.13) 1283; Urteil 231/1985, Giurisprudenza costituzionale 1985, I, 1879.

<sup>73</sup> Z. B. §26 Abs.5 des niedersächsischen Landesrundfunkgesetzes.

<sup>74</sup> BVerfGE 73, 118, 175.

<sup>75</sup> Die Bestimmung lautet: »Die Gesamtdauer der Werbeprogramme darf die 5% der Sendezeit im Fernsehen oder Radio nicht überschreiten«.

<sup>76</sup> Urteil 231/1985 (Anm.72).

<sup>77</sup> BVerfGE 11, 234, 238; 30, 336, 352.

Ausland zu diesem Schutz nicht beitragen kann auf Grund der besonderen Situation dieser Sender, die nämlich wegen des geringen Anteils an Werbung und dem kleinen Einzugsbereich der Ausstrahlungen nur sehr bedingt in eine Konkurrenz mit anderen Werbeträgern träten. Werbesendungen aus dem Ausland sind somit grundsätzlich zulässig; jedoch räumt die Corte costituzionale dem Gesetzgeber auch hier die Möglichkeit ein, diese Sendungen quantitativ zu beschränken.

#### E. Berücksichtigung der Regionalstruktur in der italienischen Rundfunkordnung

Die Corte costituzionale beschäftigte sich ähnlich wie das Bundesverfassungsgericht<sup>78</sup> bereits in einem der ersten Urteile zum Rundfunk<sup>79</sup> mit der Rolle der Regionen in diesem Bereich. Die Provinz Bozen hatte ein Gesetz erlassen, das Rundfunksendungen regelte, die von ihrem Gebiet ausgestrahlt wurden; dieses Gesetz war von der Zentralregierung angefochten worden. Die Provinz Bozen machte geltend, daß aus den ihr in ihrem Statut zugewiesenen Kompetenzen im Bereich von Kultur und Erziehung auch Zuständigkeiten für das Betreiben eines Rundfunksenders erwachsen, so daß das Staatsmonopol, soweit es dem entgegenstehe, verfassungswidrig sei. Das Verfassungsgericht hielt dem entgegen, daß die Kompetenz im Kulturbereich sich nicht auf die Mittel erstreckt, mit Hilfe derer die Kultur verbreitet wird; die angegriffene Regelung könne auch nicht mit dem Schutz der deutschen Sprache und der ethnischen Minderheit begründet werden, weil insofern der Staat zuständig sei. Der Schutz aus Art.21, auf den sich die Provinz beruft<sup>80</sup>, führe nicht zur Verfassungswidrigkeit des staatlichen Rundfunkmonopols; die Corte costituzionale wiederholt vielmehr ihre Argumente aus dem Urteil 59/1960, indem sie feststellte, daß dieses Monopol mit der Garantie der Meinungsfreiheit im Einklang stehe, sofern der Zugang zum Rundfunk gesichert sei. Die Provinz könne daher nur ein solches Zugangsrecht geltend machen, nicht aber in einem Gesetz den Betrieb eines eigenen Programmes vorsehen.

In einem neueren Urteil<sup>81</sup> hatte die Corte costituzionale sich noch einmal mit dem Problem der Kompetenzen der Regionen und Provinzen im

<sup>78</sup> BVerfGE 12, 205; 31, 314.

<sup>79</sup> Urteil 46/1961 (Anm.58).

<sup>80</sup> Die Corte costituzionale geht bemerkenswerterweise nicht auf das Problem ein, ob sich eine Region als öffentlich-rechtliche Körperschaft überhaupt auf Grundrechte berufen kann.

<sup>81</sup> Urteil 207/1985, Giurisprudenza costituzionale 1985, I, 1616.

Rundfunkbereich zu beschäftigen. Die Provinz Bozen trug wiederum vor, daß das staatliche Rundfunkmonopol verfassungswidrig sei, soweit es die diesbezüglichen Kompetenzen der Provinzen innerhalb ihres Territoriums beschränke. Die Provinz weist insbesondere auf ihre Zuständigkeit für den Erlaß von Richtlinien auf dem Gebiet von Kunst und Kultur sowie auf ihr Recht zum Betreiben eines Senders hin, der Ausstrahlungen aus dem deutschsprachigen Ausland wiedergibt. Die Corte costituzionale hält dem entgegen, daß sich aus den einzeln aufgezählten Zuständigkeitsbereichen der Provinzen keine allgemeine Kompetenz zur Veranstaltung von Rundfunksendungen ableiten lasse; das staatliche Rundfunkmonopol sei also insofern verfassungsgemäß.

Die Urteile der Corte zum Verhältnis Staat-Region im Rundfunkbereich sind im Ergebnis immer zugunsten des Staates ausgegangen. Es spiegelt sich in dieser Rechtsprechung nur der Charakter des italienischen Regionalismus wider, die eben keine Vermutung der legislativen Kompetenz zugunsten der Regionen kennt.

#### *IV. Zusammenfassung und rechtsvergleichende Bemerkungen*

Die Untersuchung hat ergeben, daß die nunmehr schon lange Reihe von Entscheidungen der Corte costituzionale zum Rundfunk mehrschichtig ist. Die im Zusammenhang mit dem staatlichen Sendemonopol – dem Hauptgegenstand der Rechtsprechung – entwickelten Argumente sind nicht immer aufeinander abgestimmt, und das Gericht hat sich nicht besonders bemüht, hier Klarheit hineinzubringen, möglicherweise, um nicht einer Entwicklung vorzugreifen, d.h. sich für künftige Entscheidungen alle Wege offen zu halten. Das erklärt auch die oft überraschenden Resultate der Urteile, die sich nicht immer aus der vorangehenden Jurisprudenz ableiten lassen.

Ganz fraglos aber ist, daß die Corte costituzionale auf die Entwicklung der italienischen Rundfunkordnung einen mindestens ebenso großen Einfluß gehabt hat wie das Bundesverfassungsgericht auf die deutsche. In den Entscheidungen 225/1974 und 202/1976 finden sich lange Gebotskataloge, in denen die Mindestanforderungen an einen verfassungskonformen Rundfunk aufgestellt worden sind. In der Literatur wurde nicht ganz zu Unrecht kritisiert, daß sich die Corte costituzionale hier legislative Kompetenzen anmaße<sup>82</sup>, denn in der Tat hatten in beiden Fällen die aufgelisteten

<sup>82</sup> Gabriele (Anm.38) 1501.

Gebote mit den zur Entscheidung anstehenden Problemen nur mittelbar zu tun. Auf der anderen Seite müssen diese »Anordnungen« als eine Warnung an den Gesetzgeber verstanden werden, der auf Hinweise des Gerichts von 1960 mehr als 14 Jahre lang nicht reagierte. Die Gebote des Urteils 225/1974 fanden im Gesetz 103/1975 ihren Niederschlag. Eine gleiche Wirkung blieb dem Grundnormenkatalog des Urteils 202/1976 versagt, da – wie dargelegt – die Corte costituzionale im Urteil 148/1981 aus der Untätigkeit des Gesetzgebers nicht die Verfassungswidrigkeit des Rundfunkmonopols, sondern im Gegenteil dessen Notwendigkeit folgerte. Trotzdem muß festgestellt werden, daß die gegenwärtige Rundfunkordnung im wesentlichen das Ergebnis der diesbezüglichen Rechtsprechung der Corte costituzionale ist.

Die Untersuchung hat auch gezeigt, daß bei wesentlich gleicher Problemlage im Rundfunkbereich das italienische Verfassungsgericht nur teilweise ähnliche Lösungen wie das Bundesverfassungsgericht gewählt hat. In beiden Ländern wurde der Rundfunk als öffentliche Aufgabe qualifiziert. Das Veranstalten von Sendungen durch eine staatliche Gesellschaft bzw. durch Körperschaften des öffentlichen Rechtes wurde von dem jeweiligen Verfassungsgericht für verfassungsmäßig erklärt; die Monopolproblematik stellte sich allerdings in der Bundesrepublik nicht in derselben Schärfe wie in Italien<sup>83</sup>. Damit sind die von den Verfassungsgerichten bestätigten Grundstrukturen der beiden Rundfunkordnungen zwar im wesentlichen gleich.

Unterschiede finden sich aber zum einen in der Begründung dieser Strukturen. Während das Bundesverfassungsgericht bis in seine letzten Urteile hinein<sup>84</sup> das Betreiben von Rundfunk durch öffentlich-rechtliche Anstalten als uneingeschränkt verfassungsmäßig beurteilt und ein Recht des Einzelnen, Sendungen zu veranstalten, bisher aus Art.5 GG nicht ausdrücklich anerkannt hat, ließ die Corte costituzionale das staatliche Rundfunkmonopol nur bei Vorliegen bestimmter Umstände gelten; dahinter steckte, wie aufgezeigt, der Gedanke, daß es in der italienischen Verfassungsordnung grundsätzlich ein Recht auf Betreiben eines Rundfunksenders gibt. Zum anderen lassen sich Differenzen in der jeweiligen Recht-

<sup>83</sup> Das liegt daran, daß wegen der föderalen Struktur und den daraus folgenden Kompetenzen in den einzelnen Bundesländern selbständige bzw. auf Staatsvertrag beruhende gemeinsame Sendeanstalten betrieben werden. In manchen Bundesländern arbeiten auch mehrere öffentlich-rechtliche Anstalten nebeneinander. Ein Sendemonopol nur einer Anstalt auf Bundesebene hat es jedenfalls seit Einrichtung des Zweiten Deutschen Fernsehens nicht gegeben.

<sup>84</sup> BVerfGE 73, 118, 153.

sprechung bei der konkreten Ausgestaltung der Ordnungen ausmachen; die auffallendste betrifft die Garantie der Pluralität. Diese wollte das Bundesverfassungsgericht durch den Binnenpluralismus der Rundfunkorgane strukturell sichern, während die Corte costituzionale dasselbe Ziel durch die Öffnung des von der staatlichen Rundfunkgesellschaft betriebenen Senders für Sendungen privater Gruppen zu erreichen suchte.

In der Praxis haben sich inzwischen in beiden Ländern duale Systeme durchgesetzt; es findet sich ein Nebeneinander von privatem und öffentlichem Rundfunk. In der Bundesrepublik beruht das im wesentlichen auf den Landesmediengesetzen, die im Gefolge der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts Anfang der 80er Jahre erlassen worden sind. In Italien agieren private Sender – sieht man einmal von den Rundfunkunternehmen ab, die Sendungen aus dem Ausland wiedergeben – im wesentlichen auf lokaler Ebene; der Kabelfunk kann sich dabei auf die entsprechenden Bestimmungen des Gesetzes 103/1975 stützen, das nach dem Urteil 226/1974 erlassen worden ist. Der drahtlose Rundfunk hingegen operiert in einem gesetzlosen Freiraum, den das Urteil 202/1976 geschaffen hat. Durch das Zusammenspiel einzelner lokaler Sender, die sich zum großen Teil in Händen des »Medienzaren« Berlusconi befinden<sup>85</sup>, werden zum Teil landesweite Ausstrahlungen erreicht<sup>86</sup>. Das Gesetz 10/1985, das diesen Zustand legalisieren wollte, ist inzwischen außer Kraft getreten. Die Fachgerichte sind bei der rechtlichen Beurteilung des faktisch gebliebenen Zustandes nicht einmütig<sup>87</sup>. Das Verfassungsgericht hat sich zu diesem Problembereich bislang noch nicht geäußert.

Abschließend kann festgestellt werden, daß dem Bemühen beider Verfassungsgerichte die gleichen Zielvorstellungen zugrunde lagen, nämlich

<sup>85</sup> Zur Berlusconi-Gruppe gehören heute die drei populärsten Networks Italia 1, Rete 4 und Canale 5; diese Gruppe streicht 80% der von privaten Sendern erzielten Werbeeinnahmen ein. Zur Rundfunkstruktur in Italien siehe W. Meinel, Die Rundfunkstruktur in Italien, Media Perspektiven 1985, 401 ff.

<sup>86</sup> Das Zusammenspiel – italienisch *interconnessione* – erfolgt entweder durch das gleichzeitige Abspielen von Kassetten in verschiedenen Sendern – *interconnessione funzionale* – oder durch die Verbindung verschiedener lokaler Sender – *interconnessione strutturale*.

<sup>87</sup> Zum Teil wird jede *interconnessione* für rechtswidrig erachtet. Entscheidung des Pretore von Rom, 15.10.1984, Foro italiano 1984, II, 508; Pretore von Turin, Entscheidung vom 13.10.1984, Foro italiano 1984, II, 545; Pretore von Genua, Entscheidung vom 19.1.1984, Giurisprudenza italiana 1984, II, 358; Pretore von Rom, Entscheidung vom 20.7.1984, Foro italiano 1984, II, 508. Die Gegenmeinung hält die *interconnessione funzionale* nicht für rechtswidrig, Pretore von Mailand, Entscheidung vom 18.10.1983, Foro italiano 1984, II, 83; Pretore von Florenz, Entscheidung vom 25.9.1984, Foro italiano 1984, II, 508; Pretore von Perugia, Entscheidung vom 20.10.1984, Foro italiano 1984, II, 544. Weitere Nachweise bei Sandulli (Anm.5) dortige Anm.77.



die Sicherung eines für die Demokratie unabdingbaren pluralen Rundfunks. Die jeweils in der anderen Rechtsordnung entwickelten Lösungsmodelle können gerade in ihrer Verschiedenheit gegenseitige Anregungen bieten. Sie müssen in Betracht gezogen werden, wenn das von den europäischen Organen jetzt lancierte Modell einer europäischen Medienordnung realisiert werden soll<sup>88</sup>.

#### Summary\*

### The Decisions of the Italian Constitutional Court Concerning Broadcasting

The evolution of the broadcasting system in Italy – as in Germany – has been deeply influenced by the decisions of the Constitutional Court. The gist of these decisions was the question whether the State monopoly in this area was compatible with the constitution, i.e. with freedom of expression (Art.21) and with freedom of economic activity (Art.41). The Corte costituzionale declared from the very beginning the general constitutionality of the monopoly; the justification for this structure of the broadcasting system changed with time. In the initial decisions the Constitutional Court referred to the scarcity of frequencies which would lead to an oligopoly if broadcasting were abandoned to private initiative; the State was, as the Court stated, the best guarantor for an objective and comprehensive flow of information. In later decisions, when the lack of transmitting capacities was not relevant anymore, the justification shifted to the character of the broadcast as a “public service”, which could be best fulfilled by the State. Since the early eighties the Court refused to declare the State broadcasting monopoly unconstitutional in general before a specific anti-trust legislation was enacted.

With regard to these justifications the Court allowed for some exceptions from the State monopoly. In 1974 the right of private persons to retransmit foreign programs and to run a cable broadcasting station on the local level was confirmed and in 1976 the latter right was extended to wireless transmissions. All these exceptions were based mainly on the argument that there was no scarcity of frequencies anymore. In 1987 the Constitutional Court stated that private transmissions to foreign countries were possible because such broadcasting in so far is not a public service.

It was never expressly established that Art.21 of the Constitution guarantees a

---

<sup>88</sup> KOM (84) 300 endg.

\* Summary by the author.

fundamental right of private persons to run a broadcasting station. However, at least the Court's first decisions implicitly presupposed such a right when they declared that the State monopoly impairs the rights embraced by the above mentioned provision. The permanent character of the later justification of the monopoly, i.e. its qualification as a public service raises the question whether the Court's decisions still refer to the existence of such a fundamental right. In the last decision – a special constellation – this right was in fact denied.

The second main object of the decisions has been to guarantee pluralism in the broadcasting. In contrast to the German Federal Constitutional Court the Corte costituzionale tried to assure such pluralism less by prescribing the structure of the organs than by guaranteeing the right of access of the most representative social groups to the public channels. In addition it enumerated the rules for programs as for example "comprehensiveness" and "objectivity". Advertisements were limited in order to protect the press. The question of the rights of the regions in these areas has played a minor role. Corresponding to the structure of Italian regionalism the Court stated that the regions only have competence in so far as it is expressly determined by their founding Statutes.