

# Rechtsreport

## Rechtsprechung

### I. VG Schleswig, Urteil vom 17.02.1998 – 3 A 141/95 (nicht rechtskräftig)

Eine Reihe i. S. v. §44 Abs. 4 S. 1 RStV (§26 Abs. 4 S. 1 a. F.) und Artikel 11 Abs. 3 S. 1 EG-Fernsehrichtlinie liegt nur dann vor, wenn die einzelnen Sendungen durch ein inhaltliches Konzept, eine gemeinsame Wesensart verknüpft sind.

#### Zum Sachverhalt:

Die Klägerin, eine private Fernsehveranstalterin, begehrt die Aufhebung eines von der Beklagten, der zuständigen Landesmedienanstalt, erlassenen Aufsichtsmaßnahmebescheids, der Werbeunterbrechungen in einer ihrer Sendungen beanstandet.

Zwischen dem 13. Mai 1994 und dem 03. Juni 1994 strahlte die Klägerin in ihren Abendprogrammen insgesamt vier in Hongkong produzierte Action-Filme mit den Titeln *Born to fight* bzw. *Born to fight II bis IV* aus. Der am 13. Mai gesendete Film *Born to fight*, der eine Dauer von 87 Minuten hatte, wurde durch drei Werbeblöcke unterbrochen. Deswegen erließ die Beklagte am 09. August 1994 einen Aufsichtsmaßnahmebescheid, in dem sie u. a. feststellte, die Klägerin habe dadurch gegen § 26 Abs. 4 RStV a. F. (§ 44 Abs. 4 RStV n. F.) verstoßen, daß sie in dem Film zwei Werbeunterbrechungen zuviel vorgenommen habe. Sie forderte die Klägerin ferner auf, Spielfilme nur noch gemäß § 26 Abs. 4 RStV zu unterbrechen und wies darauf hin, daß das Ruhen der Zulassung für einen bestimmten Zeitraum, der sechs Monate nicht überschreiten dürfe, angeordnet werden könne, falls es zu weiteren Rechtsverletzungen komme.

Zur Begründung führte sie u. a. aus, daß gemäß § 26 Abs. 4 RStV a. F. (§ 44 Abs. 4 RStV n. F.) Kinospielefilme, sofern sie länger als 45 Minuten dauern, nur einmal je vollständigem 45-Minutenzeitraum durch Werbung unterbrochen werden dürften. Der Film *Born to fight* sei nicht Bestandteil einer Reihe i. S. v. § 26 Abs. 4 S. 1 RStV a. F. (§ 44 Abs. 4 S. 1 RStV n. F.) gewesen, habe also nicht et-

wa nach der Regel des § 26 Abs. 3 S. 2 RStV a. F. (§ 44 Abs. 3 S. 2 RStV n. F.) im Abstand von 20 Minuten durch Werbung unterbrochen werden dürfen. Der Arbeitskreis Werbung der DLM habe den Begriff der Reihe definiert als mehrere Sendungen, die offenkundig ein gemeinsames, auf Dauer angelegtes Produktionskonzept hätten und gemeinsame thematische, inhaltliche und formale Schwerpunkte aufwiesen. Diese Voraussetzungen lägen im vorliegenden Fall nicht vor.

Gegen diesen Bescheid legte die Klägerin Widerspruch ein und machte u. a. geltend, ein Verstoß gegen § 26 Abs. 4 RStV a. F. (§ 44 Abs. 4 RStV n. F.) liege nicht vor, da der Film *Born to fight* Bestandteil einer Reihe gewesen sei. Die restriktive Auslegung des Begriffs der Reihe durch die Beklagte entspreche nicht dem bisherigen Begriffsverständnis in der Medien- und Fernsehpraxis. Der von öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten verwendete Begriff der Reihe sei weiter. Eine thematische und konzeptionelle Vergleichbarkeit, ein gleiches Genre, ein gleicher Regisseur seien – zusammen mit formalen Aspekten wie Sendedauer und Sendeplatz – ausreichend. Bei Anwendung dieser Kriterien sei der hier fragliche Film als Bestandteil einer Reihe anzusehen.

Die Beklagte wies den Widerspruch als unbegründet zurück. Die hiergegen gerichtete Klage wurde vom Verwaltungsgericht abgewiesen.

#### **Aus den Gründen:**

Die zulässige Klage ist unbegründet. Die angefochtenen Bescheide der Beklagten vom 09. August 1994 und 30. März 1995 sind rechtmäßig und verletzen die Klägerin nicht in ihren Rechten, § 113 Abs. 1 S. 1 VwGO.

Rechtsgrundlage der Bescheide ist § 12 Abs. 2 des Rundfunkgesetzes für das Land Schleswig-Holstein (LRG) in der zum maßgeblichen Zeitpunkt für die Beurteilung der Sach- und Rechtslage – dem Erlaß des Widerspruchsbescheides – maßgeblichen Fassung vom 18. Dezember 1989 (GVOBl. Schl.-H., S. 25), zuletzt geändert durch Gesetz vom 12. Dezember 1991 (GVOBl. Schl.-

H., S. 596). Nach dieser Bestimmung kann die Beklagte feststellen, daß durch ein Rundfunkprogramm, eine einzelne Sendung oder einen Beitrag oder sonst gegen dieses Gesetz, die auf dessen Grundlage erlassenen Rechtsvorschriften oder Entscheidungen, gegen andere Rechtsvorschriften oder Bestimmungen des Zulassungsbescheides verstoßen wird. Wird ein Verstoß festgestellt, fordert die Beklagte den Rundfunkveranstalter, den für das Rundfunkprogramm, die Sendung oder den Beitrag Verantwortlichen unter Hinweis auf die möglichen Folgen einer Nichtbeachtung der Anordnung auf, den Verstoß zu beheben oder künftig zu unterlassen. Die Voraussetzungen dieser Bestimmung sind hier erfüllt.

Die Klägerin hat durch die Ausstrahlung des Filmes *Born to fight* am 13. Mai 1994 um 20.15 Uhr gegen eine „andere Rechtsvorschrift“ i. S. v. § 12 Abs. 2 S. 1 LRG, nämlich gegen § 26 Abs. 4 des Staatsvertrages über den Rundfunk im vereinten Deutschland vom 31. August 1991 (GVOBl. Schl.-H., S. 589), dem das Land Schleswig-Holstein mit Gesetz vom 12. Dezember 1991 (GVOBl. Schl.-H., S. 596) zugestimmt hat, verstoßen. Nach dieser Norm dürfen abweichend von § 26 Abs. 3 S. 2 RfStV Werke wie Kinospielefilme und Fernsehfilme mit Ausnahme von Serien, Reihen, leichten Unterhaltungssendungen und Dokumentarsendungen, sofern sie länger als 45 Minuten dauern, nur einmal je vollständigem 45-Minutenzeitraum unterbrochen werden. Eine weitere Unterbrechung ist zulässig, wenn diese Sendungen mindestens 20 Minuten länger dauern als zwei oder mehr vollständige 45-Minutenzeiträume.

Die Sendung *Born to fight* ist ein Kinospielefilm. Die Klägerin hat innerhalb dieses Kinospielefilms drei Werbeblöcke gesendet. Es wäre jedoch nur die Ausstrahlung eines Werbeblockes rechtmäßig gewesen, denn der Film hat 1.27.45 Stunden (87 Minuten) gedauert.

Der Film ist nicht Bestandteil einer Reihe i. S. v. § 26 Abs. 4 RfStV mit der Folge, daß er alle 20 Minuten unterbrochen werden durfte. Eine Reihe liegt (nur) dann vor, wenn die einzelnen Sendungen durch ein inhaltli-

ches Konzept, eine gemeinsame Wesensart verknüpft sind. Dies ist hier nicht der Fall. Rein formale Anknüpfungspunkte reichen demgegenüber nicht aus (so auch OVG Lüneburg, Beschluß vom 04. Juli 1994, – 10 M 6052/93 –). Für eine Definition in einem weiteren Sinne verbleibt dagegen kein Raum.

Das enge Begriffsverständnis ergibt sich nach Auffassung des Gerichts aus der teleologischen Auslegung des § 26 Abs. 4 RfStV. Wie die Kammer bereits in ihrem Beschluß vom 30. Dezember 1993 – Az. 3 B 319/93 – ausgeführt hat, verfolgt die Regelung des § 26 Abs. 4 RfStV das Ziel, Kinospielefilme und Fernsehfilme als Kulturgut vor Beeinträchtigungen durch eine übermäßige Zahl von Werbeunterbrechungen zu schützen (ähnlich OVG Lüneburg, a. a. O.: „Wahrung einer Kinospiele- und Fernsehfilmkultur“, und VG Hannover, Urteil vom 25. September 1997, – Az. 6 A 7499/93 „Wahrung und Entwicklung einer Spielfilmkultur“; kritisch hierzu: Ring, Medienrecht, Band II, Rn. 21 zu § 44 RfStV). Die genannten Ziele lassen sich nur mit der engen Auslegung des Begriffs „Reihe“ erreichen. Andernfalls würde die Regelung des § 26 Abs. 4 RfStV unterlaufen und seiner Funktion enthoben werden. Wollte man nämlich auf eine inhaltliche Verknüpfung verzichten, so könnten anhand beliebiger, abstrakter Oberbegriffe, vordergründig thematischer Gemeinsamkeiten oder formaler Aspekte zahllose Reihen gebildet werden. Ob Kinofilme oder Fernsehfilme Bestandteil einer Reihe sind, wäre dann in das freie Belieben des jeweiligen Veranstalters gestellt.

Aus der Systematik des § 26 Abs. 4 RfStV läßt sich nichts Gegenteiliges herleiten. Der Begriff „Reihe“ steht im unmittelbaren Zusammenhang mit dem der „Serie“. Auch bei Zugrundelegung der hier vertretenen engen Auslegung des Begriffs „Reihe“ verbleibt für beide Begriffe ein eigenständiger Anwendungsbereich. Denn eine Serie besteht aus einer Mehrzahl von Filmen, die eine Handlung episodenhaft fortspinnen (VG Hannover, Beschluß vom 30. November 1993, Az. 6 B 7458/93). Eine Serie ist im Gegensatz zu einer Reihe dadurch gekennzeichnet, daß sie von vornherein darauf angelegt ist, aus meh-

ren Folgen zu bestehen und gewissermaßen ein „Spannungsbogen“ über mehrere Folgen aufgebaut wird (ähnlich Ring, a. a. O., Rn. 21 zu § 44 RfStV). Demgegenüber besteht eine Reihe aus in sich abgeschlossenen Filmen, wobei die einzelnen Filme jedoch in einer bestimmten inhaltlichen oder auch thematischen Weise verbunden sind.

Der von der Klägerin in diesem Zusammenhang vorgebrachte Hinweis auf ein vermeintlich abweichendes Begriffsverständnis in der Medienpraxis, bei den öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten und im Buchverlagswesen führt zu keiner anderen rechtlichen Bewertung. Dies ergibt sich daraus, daß vorliegend eine juristische Definition des Begriffs „Reihe“ vorgenommen werden muß, die durchaus von der umgangssprachlichen Definition im Einzelfall abweichen kann. Die Grenzen des normalen Begriffsverständnisses werden durch die hier vertretene Definition nicht gesprengt. Hinzu kommt, daß die hier in Rede stehende Norm (§ 26 RfStV) ausschließlich für den privaten Rundfunk gilt, nicht jedoch für den öffentlich-rechtlichen Rundfunk, der einer anderen Werbeordnung unterliegt. Tatsächlich kann bezweifelt werden, ob unter Zugrundelegung der hier vertretenen Auffassung die von den öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten in der Vergangenheit als „Reihe“ bezeichneten Produktionen als solche i. S. d. § 26 Abs. 4 RfStV anzusehen wären. Hierauf kommt es indes aus dem oben genannten Grunde nicht an.

Die Regel-Ausnahme-Systematik des § 26 Abs. 4 RfStV zwingt ebenfalls nicht zu einer weiten Auslegung des Begriffs. Es kann dahingestellt bleiben, welcher der Absätze des § 26 (Absatz 3 oder Absatz 4) die Regel und welcher die Ausnahme beinhaltet. Es mag richtig sein, daß „Kinospiele und Fernsehfilme“ i. S. v. § 26 Abs. 4 RfStV die Ausnahme bilden und deshalb eng interpretiert werden müssen. Hieraus folgt jedoch nicht der von der Klägerin gezogene Umkehrschluß, wonach dann die Begriffe „Reihe, Serie“ etc. weit auszulegen seien. Denn auch wenn es sich bei der Regelung über Werbeunterbrechung für „Reihen, Serien“ um die Grundregel handeln sollte, könnten die genannten Begriffe auch jeweils für sich weit

oder eng ausgelegt werden, wie jedes andere „normale“ Tatbestandsmerkmal der genannten Norm auch.

Die hier vertretene enge Auslegung des Begriffs „Reihe“ verstößt nicht gegen die Rundfunkfreiheit aus Art. 5 Abs. 1 S. 2 2. Alternative GG. Zwar darf der private Rundfunk nicht von Bedingungen abhängig gemacht werden, die ihn erheblich erschweren oder unmöglich machen würden. Das Gericht erkennt in diesem Zusammenhang nicht, daß der private Rundfunk fast ausschließlich auf Werbeeinnahmen angewiesen ist. Durch die hier vertretene Auffassung wird die genannte Grenze zur Verletzung der Rundfunkfreiheit jedoch nicht überschritten. Der werbefinanzierte Rundfunk wird durch die gefundene Definition des Begriffs „Reihe“ jedenfalls nicht erheblich erschwert. So kann die Klägerin nach wie vor im großen Umfang Werbung ausstrahlen. Gemessen am Gesamtprogramm wird ihr dies lediglich in einem sehr begrenzten Umfang untersagt. Im übrigen ist diese Begrenzung durch die öffentliche Aufgabe und kulturelle Verantwortung auch des privaten Rundfunks gerechtfertigt.

Das Europarecht steht der gefundenen Definition des Begriffs „Reihe“ ebenfalls nicht entgegen.

Sowohl Art. 14 Abs. 3 des Europäischen Übereinkommens über das grenzüberschreitende Fernsehen vom 05. Mai 1989 (GVOBl. Schl.-H. S. 41 – Europaratskonvention – EK –), dem das Land Schleswig-Holstein mit Gesetz vom 28. Januar 1993 (GVOBl. Schl.-H. S. 40) zugestimmt hat, als auch Art. 11 Abs. 3 der Richtlinie 89/552/EWG des Rates zur Koordinierung bestimmter Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Ausübung der Fernsehtätigkeit vom 03. Oktober 1989 (Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften Nr. L 298 vom 17. Oktober 1989, S. 23 – EG – Fernsehrichtlinie –) enthalten fast wortgleiche Regelungen. Unabhängig von der Frage, ob mit dem Rundfunkstaatsvertrag eine vollständige Umsetzung der Richtlinie erfolgt ist, ist festzustellen, daß im konkreten Fall der streitigen Werbeunterbrechung beide genannten Bestimmungen inhaltsgleich

in § 26 Abs. 4 RfStV Eingang gefunden haben. Im übrigen ist darauf hinzuweisen, daß die europäischen Regelungen zur Unterbrecherwerbung einen Kompromiß darstellen zwischen dem vor allem von Großbritannien verfolgten Prinzip der „natural breaks“ und den Vorstellungen der Staaten, die die Unterbrecherwerbung möglichst programm- und zuschauerverträglich gestalten wollten (Ring, Medienrecht, Band IV, E-11 Nr. 3, S. 9). Vor dem Hintergrund insbesondere auch des britischen Einflusses bei der Entstehung dieser als Kompromiß zu verstehenden Regelungen hat das OVG Lüneburg in dem bereits genannten Beschluß vom 04. Juli 1994 zutreffend ausgeführt, daß die (britischen) Leitlinien der ITC zu Sendungsdefinitionen „Arten von Sendungen und europäische Sendungen“ vom Februar 1991 (ITC-Richtlinien) eine zulässige Auslegungshilfe darstellen. Nach diesen Richtlinien handelt es sich bei einer Reihe um eine „Spielhandlung, die sich über eine begrenzte Anzahl von Episoden erstreckt oder eine Anzahl von Einzelstücken mit verschiedenen Geschichten, jedoch gemeinsamen Handlungsträgern. Innerhalb dieser Definition genügt es, wenn zwei Sendungen ausgestrahlt werden“. Auch in dieser Definition des Begriffs „Reihe“ kommt demgemäß das Erfordernis der gleichen inhaltsbezogenen Wesensart zum Ausdruck. Denn es heißt dort, daß „gemeinsame Handlungsträger“ erforderlich seien. Dies ist die deutsche Übersetzung des englischen Originals für „common characters“. Dies kann auch mit „gleichem Gepräge“ oder „gleichem Wesen“ übersetzt werden und führt zu der hier als maßgeblich erachteten inhaltlichen Verknüpfung.

Angesichts der geschilderten Tatsachen sah das Gericht keinen Anlaß, das Verfahren – wie vom Klägerevertreter in der mündlichen Verhandlung angeregt – auszusetzen und dem Europäischen Gerichtshof vorzulegen.

Unter Zugrundelegung des so verstandenen Begriffs der „Reihe“ ist festzustellen, daß der am 13. Mai 1994 ausgestrahlte Film *Born to fight* nicht als Bestandteil einer Reihe angesehen werden kann. Gemein ist diesem Film mit den Filmen *Born to fight II bis IV* zwar das Genre des „Eastern“ bzw. „Kung-Fu-Films“, sowie die Tatsache, daß es um den Kampf

gegen Verbrecher geht, die Filme in Hongkong oder einer anderen ostasiatischen Stadt und im Milieu der organisierten Kriminalität spielen.

In dem beanstandeten Spielfilm *Born to fight* geht es um die amerikanische Agentin Cindy, dargestellt von der amerikanischen Schauspielerin Cynthia Rothrock, die als Journalistin getarnt ein Syndikat von verbrecherischen Geschäftsleuten überführen soll.

In dem Film *Born to fight II* ist die Heldin eine japanische Polizistin, gespielt von der chinesischen Schauspielerin Cynthia Luster, die von Interpol beauftragt ist, japanische Prostituierte aufzuspüren, die in Hongkong verschollen sind.

In *Born to fight III* stehen zwei Männer und zwei Frauen im Mittelpunkt des Geschehens. Die Männer betreiben eine Detektei und ringen mit einem Verbrecherring um den Erlös aus Drogengeschäften. Unterstützt werden sie dabei von ihren Partnerinnen, eine gespielt von der Schauspielerin Cynthia Luster.

In *Born to fight IV* geht es um zwei Autodiebe, die zunächst von einer Polizistin (Cynthia Luster) gejagt werden, die später mit den beiden paktiert und versucht, ein Drogenkartell auszuschalten.

Diese Filme weisen nach Auffassung des Gerichts keine ausreichenden thematischen Gemeinsamkeiten auf, um sie insgesamt als eine „Reihe“ erscheinen zu lassen. Das verbindende Element besteht vielmehr vorliegend lediglich aus dem Genre „Action-Film aus Hongkong“ bzw. „Eastern“. Wollte man dieses Kriterium jedoch für das Vorliegen einer „Reihe“ ausreichen lassen bzw. den Aspekt des Kampfes einer Frau auf der Seite des Guten gegen das Böse, wäre es angesichts der Unschärfe dieser Merkmale und der Tatsache, daß es unzählige Filme bestimmter Genres mit dem Kampf „Gut gegen Böse“ – ebenfalls mit weiblichen Hauptdarstellern – gibt, in das freie Belieben jedes Veranstalters gestellt, anhand dieser unscharfen Kriterien beliebige „Reihen“ von Kino-Spielfilmen zu bilden und damit die Regelung des § 26 Abs. 4 RfStV letztlich zu entwerfen.

Im übrigen werden die inhaltlichen Abweichungen auch durch die unterschiedlichen englischen Originaltitel deutlich. Bezeichnend ist außerdem, daß die Filme zum Teil von unterschiedlichen Produktionsfirmen hergestellt wurden und auch der Regisseur jeweils ein anderer ist.

Selbst wenn man, wie dies teilweise vertreten wird (Ring, a. a. O., Band II, Rdnr. 21 zu § 44 RfStV), eine inhaltliche Verknüpfung zur gemeinsamen Wesensart bereits in einem gemeinsamen Hauptdarsteller erblicken wollte, ist festzustellen, daß der hier allein in den Streitgegenständlichen Bescheiden beanstandete Film *Born to fight* eine andere Hauptdarstellerin ausweist als die drei anderen Filme *Born to fight II – IV*.

Ermessensfehler sind vorliegend nicht ersichtlich. Die Beklagte hat in den angefochtenen Bescheiden zu Recht darauf hingewiesen, daß ein Aufsichtsmaßnahmebescheid schon deswegen vorliegend notwendig war, weil die Klägerin zu erkennen gegeben hatte, daß sie in Zukunft ähnlich gearbete Spiel- und Fernsehfilme konsequent als „Reihe“ ansehen wird. Vor diesem Hintergrund bedurfte es keiner weitergehenden umfassenden Darlegungen des ausgeübten Ermessens.

## II. AG Ludwigshafen, Urteil vom 19.02.1998 – 5931 Js 16622/95 4e Ow (nicht rechtskräftig)

a.) Daß Verstöße gegen rundfunkrechtliche Werbebeschränkungen nur für private, nicht aber für öffentlich-rechtliche Veranstalter mit Geldbuße bedroht sind, verstößt nicht gegen den Gleichheitssatz aus Art. 3 GG.

b.) Zur Bemessung der Geldbuße für eine Verletzung der Aufsichtspflicht bezüglich der Einhaltung von Werbebeschränkungen.

### Zum Sachverhalt:

Die Betroffene, eine private Fernsehveranstalterin, strahlte am 01.04.1994 zwischen 19.00 Uhr und 23.30 Uhr einen Spielfilm aus. Diese Sendung wurde in der Zeit von 21.00 Uhr bis 22.00 Uhr durch zwei Werbeblöcke mit einer Gesamtdauer von 13 Minuten und 11 Sekunden unterbrochen. Nach dem für die Betroffene geltenden Landesrundfunkgesetz Rheinland-Pfalz sind nur 12 Minuten Werbung im Zeitraum einer Stunde zulässig. Gemäß dem zum Zeitpunkt der Sendung geltenden Berechnungsmodus des Einstundenzeitraumes war die zutreffende Werbezeit daher durch die Dauer der Werbeblöcke um 71 Sekunden überschritten. Der Verstoß gegen die 12-Minuten-Regelung stellt nach dem Landesrundfunkgesetz Rheinland-Pfalz eine Ordnungswidrigkeit dar, für die Geldbuße bis zu 500.000 DM angedroht ist.

Nachdem sie Bußgeldverfahren gegen die Geschäftsführer der Betroffenen eingestellt bzw. nicht eingeleitet hatte, erließ die zuständige Landesmedienanstalt einen Bußgeldbescheid gegen die Betroffene. Ihr dagegen gerichteter Einspruch blieb bei dem Amtsgericht erfolglos. Aufgrund der in der Hauptverhandlung getroffenen Feststellungen gelangte das AG zu der Überzeugung, daß die Betroffene vorsätzlich Aufsichtsmaßnahmen unterlassen habe, durch die der Verstoß gegen die 12-Minuten-Regelung hätte verhindert werden können. Es sah daher den Bußgeldtatbestand der Verletzung der Aufsichtspflicht in Betrieben und Unternehmen, § 130 OWiG, als erfüllt an. Das Höchstmaß der Geldbuße für die Aufsichts-

pfllichtverletzung ist gemäß § 130 Abs. 4 S. 2 OWiG dasselbe, das für die Ordnungswidrigkeit angedroht ist, die infolge der mangelnden Aufsicht begangen worden ist, betrug im vorliegenden Fall also 500.000 DM. Das AG setzte gegen die Betroffene eine Geldbuße in Höhe von 100.950 DM fest.

#### Aus den Gründen:

Nach alledem hat sich die Betroffene einer Aufsichtspflichtverletzung schuldig gemacht und muß sich wegen eines vorsätzlichen Verstößes gemäß §§ 28 Abs. 2, 42 Abs. 1 Z. 12 Landesrundfunkgesetz Rheinland-Pfalz i.V.m. § 130 Abs. 1 OWiG verantworten. Ein eventueller Irrtum über das Erlaubtsein der Überschreitung der zulässigen Werbemenge im Einstundenzeitraum muß als unbeachtlicher Verbotsirrtum angesehen werden.

Eine Verjährung der Ordnungswidrigkeit ist nicht eingetreten (§§ 31 Abs. 2 Nr. 1, 33 Abs. 1 Nr. 9 OWiG).

Das Gericht hatte keine Veranlassung, die Verfassungsmäßigkeit des Landesrundfunkgesetzes in Zweifel zu ziehen. Anhaltspunkte dafür, daß dieses Gesetz gegen den Gleichheitssatz des Artikels 3 Abs. 1 Grundgesetz verstößt, lagen nicht vor. Für eine Aussetzung des Verfahrens und Vorlage an das Bundesverfassungsgericht bestand keine Veranlassung.

Das Landesrundfunkgesetz sieht zur Ahndung der genannten Ordnungswidrigkeit eine Geldbuße bis zu 500.000 DM vor.

Bei der Bemessung der Geldbuße war zugunsten der Betroffenen zu berücksichtigen, daß es sich um den ersten Verstoß dieser Art handelt. Andererseits durfte der Umfang der Überschreitung nicht unberücksichtigt bleiben. Die Fernsehveranstalter sind heute die wichtigsten Werbeträger in Deutschland. Mit der Vorschrift, die Dauer der Spotwerbung im Einstundenzeitraum auf 12 Minuten zu beschränken, soll verhindert werden, daß der Fernsehveranstalter je nach Attraktivität der Sendezeit seine Werbeschaltungen frei disponieren kann und der Zuschauer innerhalb eines kurzen Zeitraumes von Werbung überflutet wird.

Angeichts der Gewinne, die durch die Werbeinnahmen bei den Veranstaltern erzielt werden, bedarf es auch bei Verstößen gegen die Regelungsnormen einer entsprechend empfindlichen Geldbuße, um Nachahmungs- und Wiederholungstaten wirksam entgegenzutreten.

Schließlich soll gemäß § 17 Abs. 4 OWiG die Geldbuße den wirtschaftlichen Vorteil, den der Täter aus der Ordnungswidrigkeit gezogen hat, übersteigen.

Soweit die Betroffene vorgetragen hat, sie habe keinen Gewinn erzielt, da in der darauffolgenden Stunde keine zusätzliche Werbung geschaltet gewesen sei, geht diese Auffassung fehl. Die Vorteilsabschöpfung bedeutet, daß die Gewinne, die aus einer Straftat oder Ordnungswidrigkeit erzielt worden sind, abzuführen sind. Eine Kürzung des Gewinns um den Betrag, der bei hypothetischem rechtmäßigem Alternativverhalten hätte erzielt werden können, kommt nicht in Betracht. Ein ordnungswidriges Gewinnstreben kann nicht wirksam bekämpft werden, wenn der Täter damit rechnen kann, daß er letztendlich auch bei Zahlung einer späteren Geldbuße noch einen Gewinn erzielen werde. Im vorliegenden Fall würde dies bedeuten, daß auch bei Verzicht auf Werbung in einer werbeunattraktiven Zeit der Rundfunkveranstalter durch das mehr von Werbung in der „Prime-Time“ einen wirtschaftlichen Vorteil erlangen würde.

Die Nichtanrechenbarkeit hypothetischer Gewinne bei der Feststellung des wirtschaftlichen Vorteiles entspricht der überwiegenden Auffassung der Rechtsprechung und Literatur (Göhler § 17 Rd.Nr. 40; OLG Stuttgart VRS 46, 144 OLG Karlsruhe NJW 1975, 7/93).

Das Gericht hat bei der Bemessung der Geldbuße einschließlich der Gewinnabschöpfung den Bußgeldkatalog zu dem Richtlinienentwurf der Medienanstalt zur Durchführung von Ordnungswidrigkeiten nach dem Rundfunkstaatsvertrag zugrunde gelegt. Bei der Bedeutung der Ordnungswidrigkeit und dem konkreten Vorwurf bestand keine Veranlassung, nach dem Ergebnis der Hauptverhandlung davon abzuweichen. Es

war daher für jede angefangene Minute ein Bußgeldregelbetrag in Höhe von 25.000 DM festzusetzen. Der wirtschaftliche Vorteil mußte geschätzt werden, da die Betroffene dazu keine näheren Angaben gemacht hat.

Die Berechnung, die die LPR bezüglich des wirtschaftlichen Vorteils angestellt hat, wurde von der Betroffenen nicht bestritten. Es war daher auch nach dem Ergebnis der Hauptverhandlung anhand der Werbeunterlagen der Betroffenen festzustellen, welche Tarifgruppe zur Anwendung gekommen ist, wie teuer also eine Sekunde Werbung zu der genannten Zeit war. Dieser Sekundenpreis war sodann mit der Dauer der unzulässigen Werbung zu multiplizieren und davon noch einen Pauschalbetrag von 40 % für Vermittlerprovision, Rabatte, Skonto etc. in Abzug zu bringen. Eine Anrechnung der von der Betroffenen auf diese Einnahmen zu entrichtenden Steuern kam nicht in Betracht. Eine Doppelbelastung der Betroffenen erfolgt nicht, da insoweit eine nachträgliche Berücksichtigung dieser Einnahmen im Besteuerungsverfahren erfolgen kann.

Unter Berücksichtigung all dieser Umstände, insbesondere der wirtschaftlichen Verhältnisse des Betroffenen, erschien dem Gericht eine Geldbuße von 100.950 DM schuld- und tatangemessen. Hiervon entfallen auf die Abschöpfung des wirtschaftlichen Vorteils 50.950 DM.

#### Anm. d. Redaktion zu 1 und 2:

Zum Begriff der Reihe i. S. d. RStV und der EG-Fernsehrichtlinie sowie zur Ungleichbehandlung privater und öffentlich-rechtlicher Fernsehveranstalter bei Verstößen gegen rundfunkrechtliche Bestimmungen siehe auch OLG Celle, tv-diskurs 4 (April 1998), S. 113 m. Anm. Schumann/Ulich.

*Prof. Dr. Heribert Schumann, M. C. L., Leipzig*