

Wer zu spät prüfen lässt, der riskiert Maßnahmen der Aufsicht

SIGMAR ROLL

Das Zusammenspiel der Jugendmedienschutzkontrolle im Fernsehen

Der 7. Senat des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs hat – im Rahmen einer sog. Nichtzulassungsbeschwerde – bestätigt, dass sich die sog. Privilegierung (d.h. Schutz vor aufsichtlichen Maßnahmen, solange der Beurteilungsspielraum nicht überschritten ist) bei vorlagefähigen Fernsehsendungen auf eine Vorlage bei der Freiwilligen Selbstkontrolle vor der Erstausstrahlung beschränkt (Beschluss vom 01.09.2020, Az. 7 ZB 18.1183). *

Leitsätze des Bearbeiters

1. Wird eine Fernsehsendung, die vor ihrer ersten Ausstrahlung einer anerkannten Selbstkontrollereinrichtung zur Prüfung hätte vorgelegt werden können, erst nachträglich durch diese geprüft, bleibt das Risiko für Maßnahmen der Medienaufsicht bestehen.
2. In solchen Fällen hat die Aufsicht sich (nur) mit den inhaltlichen Argumenten der Selbstkontrollereinrichtung zu befassen; ein Beurteilungsspielraum ist nicht zu beachten.
3. Die in der aufsichtlichen Maßnahme zum Ausdruck gebrachte Wertung bindet den Anbieter auch für Wiederholungsausstrahlungen.

Sachverhalt

N ist Anbieterin eines bundesweiten Fernsehprogramms und ist der **FSF** angeschlossen. An einem Sonntag im Oktober 2015 sendete N in der Zeit von 8.30 Uhr bis 9.00 Uhr eine Episode einer Sendereihe mit Amateurvideos von misslungenen Aktivitäten etwa mit BMX-Rädern, Snowboards, Monstertrucks, Paragliden, Motorrädern und Stunts ohne Hilfsmittel. Die Sendung wurde am Neujahrstag 2016 in der Zeit von 9.15 Uhr bis 9.40 Uhr wiederholt.

Die Freiwillige Selbstkontrolle Fernsehen e. V. (**FSF**) ist eine nach § 19 JMStV anerkannte Selbstkontrollereinrichtung, der sich insbesondere Anbieter des Privatfernsehens angeschlossen haben, um den Bestimmungen des JMStV – besonders durch sachgerechte Alterseinstufungen und zugeordnete Sendezeiten – Genüge zu leisten. **◀◀**

Die **KJM** befasste am 24.02.2016 eine Prüfgruppe mit der ausgestrahlten Sendung, die einen Verstoß gegen § 5 Abs. 1 JMStV in Form einer Entwicklungsbeeinträchtigung für unter Zwölfjährige feststellte und die verwaltungsrechtliche Maßnahme einer Beanstandung empfahl. Mit Schreiben der für die Umsetzung des KJM-Beschlusses zuständigen Landesmedienanstalt M vom 26.04.2016 wurde N hierzu angehört.

Die nach § 14 JMStV gebildete Kommission für Jugendmedienschutz (**KJM**) stellt in der Terminologie des JuSchG die »zentrale Aufsichtsstelle der Länder für den Jugendmedienschutz« – gemeint ist in Rundfunk und Telemedien – dar. Eine inhaltliche Vorbereitung für Entscheidungen der im JMStV geregelten Prüfungsausschüsse erfolgt nach der Geschäfts- und Verfahrensordnung der KJM in der Regel durch eine sog. Prüfgruppe mehrerer sachverständiger Personen. **◀◀**

N beantragte wohl im März 2016 für die Sendereihe bei der FSF die Freigabe für eine (erneute?) Ausstrahlung im Tagesprogramm. Zunächst sprach sich ein Prüfungsausschuss der FSF am 05.04.2016 gegen den Antrag aus; auf die Berufung der N erging am 05.05.2016 eine Freigabe für das Tagesprogramm, nachdem nun eine entwicklungsbeeinträchtigende Wirkung insbesondere auch der oben genannten Episode auf Kinder und Jugendliche der Altersstufe ab 12 Jahren verneint wurde.

Die KJM kam in einem Prüfungsausschuss vom 17.09.2016 zum Ergebnis, dass mit der Ausstrahlung ein Verstoß gegen den JMStV erfolgt sei. Die M stellte dies mit Bescheid vom 21.11.2016 fest und **missbilligte** die Ausstrahlungen durch N im Oktober und an Neujahr. Gleichzeitig wurden der N Verfahrenskosten auferlegt.

Das aufsichtliche Mittel der **Beanstandung/Missbilligung** ist unterhalb eines Ordnungswidrigkeitenverfahrens mit Bußgeldverhängung angesiedelt. Es hat zum einen Bedeutung in der Feststellung eines bestimmten Ergebnis-

* voller Wortlaut dieser Entscheidung siehe www.bag-jugendschutz.de/recht_rechtsprechung_jugendschutz.html

ses (Alterseinstufung/Sendezeit) und zum anderen kann eine Reihe von Beanstandungen Hinweis für eine nicht ausreichende Sorgfalt des Anbieters gegenüber jugendschutzrechtlichen Bestimmungen sein. ◀◀◀

Das VG München hat die gegen M erhobene Klage mit Urteil vom 22.03.2018 abgewiesen: Der Bescheid sei weder formell noch materiell zu beanstanden. N hat die Zulassung der Berufung wegen ernstlicher Zweifel an der Richtigkeit des Urteils, besonderer tatsächlicher und rechtlicher Schwierigkeiten und grundsätzlicher Bedeutung der Rechtssache beantragt (§ 124 Abs. 2 Nr. 1, 2 und 3 Verwaltungsgerichtsordnung - VwGO), was der BayVGH aus den nachfolgenden Gründen ablehnte.

Argumentation des Gerichts

(...)

I. Ernstliche Zweifel an der Richtigkeit des Urteils im Sinne des § 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO liegen nicht vor. (...) Aus dem Vorbringen der N ergeben sich solche Zweifel nicht. Das VG hat zu Recht angenommen, dass der angegriffene Bescheid der M formell (1.) und materiell (2.) rechtmäßig ist.

1. Der angefochtene Bescheid ist von der M als der gemäß § 14 Abs. 1, § 20 Abs. 1, 2 und 6 JMStV [in der damals geltenden Fassung] (...) für die Aufsicht über N zuständigen Landesmedienanstalt durch die ihr insoweit als Organ bei der Erfüllung ihrer Aufgaben nach § 14 Abs. 1 JMStV dienende KJM (...) erlassen worden. (...)

aa) Entgegen der Auffassung der N wurde nicht gegen die Begründungsanforderungen des (...) JMStV verstoßen. (...) Nach § 17 Abs. 1 Satz 3 und 4 JMStV hat die KJM ihre Beschlüsse, die gegenüber den anderen Organen der zuständigen Landesmedienanstalt bindend und deren Entscheidungen zu Grunde zu legen sind (§ 17 Abs. 1 Satz 5 und 6 JMStV), zu begründen (§ 17 Abs. 1 Satz 3 JMStV). Ausschließlich ihr obliegt die abschließende Beurteilung von Angeboten nach dem JMStV (§ 16

Satz 1 JMStV). Die sachverständige Beurteilung jugendmedienschutzrelevanter Angebote erschöpft sich nicht in der abschließenden Entscheidung, sondern umfasst auch die ihr zugrundeliegenden Erwägungen, die demzufolge in der Begründung der KJM ihren Niederschlag finden müssen (...). Es handelt sich dabei um eine unvertretbare Aufgabe, die in Prüfgruppen vorbereitet werden kann (§ 9 der Geschäfts- und Verfahrensordnung der KJM [GVO-KJM] ...) und die nicht zwingend durch das Plenum wahrzunehmen ist, sondern bei Einstimmigkeit der Entscheidung auch durch Prüfausschüsse erfüllt werden kann (§ 14 Abs. 5 JMStV, § 7 GVO-KJM). Will sich der Prüfausschuss oder das Plenum der KJM der Begründungsempfehlung der Prüfgruppe oder der zuständigen Landesmedienanstalt anschließen, bedarf es hierzu jedoch eines eindeutigen Votums. (...) In der Begründung sind die wesentlichen tatsächlichen und rechtlichen Gründe mitzuteilen (§ 17 Abs. 1 Satz 4 JMStV). Für die Prüfausschüsse gilt entsprechendes (...). (...)

bb) Gemessen daran wahrt die in der Beschlussvorlage vorhandene Begründung, die sich die Mitglieder des Prüfausschusses durch ausdrückliche Zustimmung zu eigen gemacht haben, die Anforderungen an die Begründungspflicht (...). In der Vorlage an den KJM-Prüfausschuss vom 24.08.2016 wurde folgende Beschlussempfehlung (in den hier interessierenden Passagen) abgegeben:

»1. Die KJM stellt fest, dass N mit der Ausstrahlung der achten Episode des Fun- und Actionformats (...) am 11.10.2015 von 8.30 Uhr bis 9.00 Uhr (wiederholt am 01.01.2016 von 9.15 Uhr bis 9.40 Uhr) gegen § 5 Abs. 1 JMStV verstoßen hat.

2. Der Verstoß wird von der M medienrechtlich beanstandet...«.

Es folgt die Begründung, die im Wesentlichen aus einer Schilderung des Sachverhalts einschließlich einer kurzen Zusammenstellung des maßgeblichen Sendeeinhalts sowie den wesentlichen tatsächlichen und rechtlichen Gründen für die Entscheidung besteht. Im Weiteren werden die Ergebnisse der Prüfung

durch die Prüfgruppe dargestellt, auch unter Berücksichtigung des Prüfergebnisses von 3:1 Stimmen.

Die von N im Rahmen der Anhörung vorgetragene Argumente für die Zulässigkeit der Ausstrahlung der Sendung im Tagesprogramm, die auf der inhaltlichen Wertung des Berufungsausschusses der FSF beruhen und die sich mit der von der Prüfgruppe getroffenen Einschätzung auseinandersetzen, die Sendung sei für unter 12-jährige und damit für eine Ausstrahlung im Tagesprogramm nicht geeignet, werden in der Beschlussvorlage ausführlich und in wesentlichen Teilen als Zitate dargestellt und gewürdigt. Die drei Mitglieder des KJM-Prüfausschusses haben jeweils mit Unterschriften vom 13., 14. und 17. September 2016 bestätigt, »nach Sichtung der erhaltenen Unterlagen inklusive Mitschnitte/Aufzeichnungen stimme ich dem Beschlussvorschlag einschließlich der Begründung der zuständigen Landesmedienanstalt zu« und sich damit der Begründungsempfehlung der M angeschlossen. Eine weitere »eigene Begründung«, wie von N gefordert, erübrigt sich damit. (...)

cc) Der Vortrag der N, die »Vorlage für den KJM-Prüfausschuss« enthalte keine konkrete inhaltliche Darstellung der einzelnen sieben Segmente der Sendung, diese sei lediglich in Anlage 1 enthalten, gebietet keine andere Bewertung. (...) Ungeachtet dessen wurde der Sendungsinhalt in der Vorlage zutreffend dahingehend geschildert, dass es sich um misslungene Versuche von akrobatischen Übungen, Stunts oder generell von Missgeschicken mitsamt der physikalischen Analyse der für das Scheitern verantwortlichen Gründe handle. Die Aufzeichnungen der Missgeschicke stammten dem Anschein nach von Amateuraufnahmen und Internetvideoplattformen und seien dem Genre der – vor allem auch bei Jugendlichen beliebten – »Fail-Videos« zuzurechnen. Nachdem eine bestimmte Art von Missgeschick (»Fail«) gezeigt werde, folge darauf eine wissenschaftliche Analyse der Fehlerquellen. Die Fails würden in den folgenden Wiederholungen erneut gezeigt, wobei dem Zuschauer erläutert werde, was in der

jeweiligen Situation falsch gelaufen sei. In der vorliegenden Episode würden die Segmente ›Bunnyhop‹, ›Hydrodynamisches Gleiten‹, ›Einrad‹, ›Highkicks‹, ›Gleitschirm‹ und ›Burnout‹ behandelt. Zu Beginn der Sendung werde ein Warnhinweis eingeblendet und aus dem Off vorgelesen. Die Begründung gibt damit in abstrahierender Weise Inhalt und »Drehbuch« der einzelnen Segmente wieder und entspricht so den Anforderungen des § 17 Abs. 1 Satz 4 JMStV. Weitere Ausführungen, wie in Anlage 1 zur »Vorlage für den KJM-Prüfausschuss«, sind nicht erforderlich. Die maßgebliche Einschätzung, ob es sich bei einer Sendung um ein Angebot handelt, das geeignet ist, die Entwicklung von Kindern und Jugendlichen zu einer eigenverantwortlichen und gemeinschaftsfähigen Persönlichkeit (vgl. § 5 Abs. 1 Satz 1 JMStV) zu beeinträchtigen, wird sich in Grenzbereichen – wie hier – ohnehin nicht aufgrund einer nur verbalen Schilderung treffen lassen, sondern erfordert die audiovisuelle Kenntnismahme einer Sendung. Nur durch die Zusammenschau von Bild und Ton lässt sich eine gesicherte Einschätzung über die Wirkung der Sendung auf Kinder und Jugendliche treffen. Die Mitglieder des Prüfausschusses haben unterschriftlich bestätigt, die »Unterlagen inklusive Mitschnitte/Aufzeichnungen« gesichtet zu haben. Zweifel daran sind weder vorgetragen noch ersichtlich.

b) N trägt weiter vor, das VG habe fehlerhaft nicht gewürdigt, dass den Beschlüssen des KJM-Prüfausschusses nach § 17 Abs. 1 Satz 5 und 6 JMStV Bindungswirkung zukomme und es daher der M verboten sei, diese inhaltlich zu verändern, zu ergänzen oder gar die erforderliche Begründung selbst abzugeben bzw. selbst zusammenzusetzen. Statt die vom KJM-Prüfausschuss getroffene und begründete Entscheidung unverändert der N zu übermitteln, habe die M im Beanstandungsbescheid zahlreiche Veränderungen vorgenommen. So sei dort der Verstoß gegen § 5 Abs. 1 JMStV missbilligt worden, obwohl eine Beanstandung beschlossen worden sei; Ausführungen aus verschiedenen Dokumenten seien zusammengeführt

worden, die nicht im Beschluss enthalten gewesen seien. Im Beanstandungsbescheid seien Begründungselemente der Beschlussvorlage hinsichtlich des Bußgeldverfahrens und des Beanstandungsverfahrens vermischt worden. (...) Auch mit diesem Vortrag zeigt N keine ernstlichen Zweifel an der Richtigkeit des angefochtenen Urteils auf. (...) Bei dem Beschluss des Prüfausschusses, der bei Einstimmigkeit anstelle der KJM entscheidet (vgl. § 14 Abs. 5 Satz 3 JMStV), handelt es sich somit um ein Verwaltungsinternum, das durch M umgesetzt wurde. Eine wörtliche Übernahme der Ausführungen in der Beschlussvorlage ist nicht erforderlich. Vielmehr können aus Gründen der Bescheidstechnik durchaus etwaige im Vorlagebeschluss fehlende Rechtsgrundlagen ergänzt werden, ebenso können aus Gründen der Lesbarkeit des Bescheids auch verschiedene Sachverhalts- und Begründungselemente zusammengefasst und umgestellt werden. Maßgeblich ist, dass der vom Prüfausschuss getroffene Beschluss unverändert umgesetzt und die dem Beschluss zugrundeliegende Begründung in ihrem Wesen nicht verändert wird. (...) Ebenfalls nicht durchdringen kann N mit der Rüge, die KJM habe eine medienrechtliche Beanstandung beschlossen, die M hingegen eine Missbilligung ausgesprochen. Mit dem Mittel der Beanstandung wird ein Rechtsverstoß förmlich festgestellt und missbilligt (...).

c) Soweit sich N darauf beruft, die Besetzung des Prüfausschusses mit zwei von der Exekutive entsandten Mitgliedern stelle sich bei Berücksichtigung der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG) vom 25.03.2014 – 1 BvF 1/11 u.a. – (...) als verfassungswidrig dar, da sie dem Gebot der Staatsferne widerspreche, kann sie auch damit keine ernsthaften Zweifel an der Richtigkeit der Entscheidung des VG darlegen. (...) N lässt bei ihren diesbezüglichen Ausführungen völlig außer Betracht, dass die Mitglieder der KJM nach § 14 Abs. 7 Satz 1 JMStV bei der Erfüllung ihrer Aufgaben nach dem Jugendmedienschutz-Staatsvertrag an Weisungen nicht gebunden sind. (...) Anhaltspunkte dafür, dass

die Zusammensetzung der KJM bzw. ihrer Prüfausschüsse gegen das rundfunkrechtliche Gebot der Staatsferne verstoßen, sind bereits deshalb nicht ersichtlich, weil der JMStV nicht auf eine Beherrschung eines Rundfunkunternehmens oder auf eine politische Instrumentalisierung des Rundfunks gerichtet ist. Zweck des Staatsvertrags ist nach § 1 JMStV der einheitliche Schutz von Kindern und Jugendlichen vor Angeboten in elektronischen Informations- und Kommunikationsmedien, die deren Entwicklung oder Erziehung beeinträchtigen oder gefährden, sowie der Schutz vor solchen Angeboten in elektronischen Informations- und Kommunikationsmedien, die die Menschenwürde oder sonstige durch das Strafgesetzbuch geschützte Rechtsgüter verletzen. Dieser Zweck und die Regelungen des JMStV schränken nach Art. 5 Abs. 2 GG zulässig die durch Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG gewährleistete Rundfunkfreiheit ein (...).

2. Auch in materieller Hinsicht ist es N nicht gelungen, berechtigte Zweifel an der Richtigkeit der Entscheidung des VG zu wecken.

a) Ernstliche Zweifel ergeben sich nicht aus den Ausführungen der N, es habe eine Sperrwirkung für Aufsichtsmaßnahmen durch die KJM (...) nach § 20 Abs. 3 Satz 1 JMStV analog bestanden, weil nach Ausstrahlung der von M beanstandeten Sendung, aber noch vor Erlass des streitgegenständlichen Bescheids das Gutachten des FSF-Berufungsausschusses vom 10.05.2016 die Sendung für eine Ausstrahlung ab 12 Jahre im Tagesprogramm freigegeben habe. Entgegen der Ansicht der N fehlt es bereits an der für eine analoge Anwendung des § 20 Abs. 3 Satz 1 JMStV erforderlichen planwidrigen Regelungslücke.

aa) Jede Art der gesetzesimmanenten richterlichen Rechtsfortbildung – hier die Analogie – setzt eine Gesetzeslücke im Sinne einer planwidrigen Unvollständigkeit des Gesetzes voraus. Hat der Gesetzgeber eine eindeutige Entscheidung getroffen, dürfen die Gerichte diese nicht aufgrund eigener rechtspolitischer Vorstellungen verän-

dern oder durch eine judikative Lösung ersetzen. Ob eine Gesetzeslücke vorliegt, ist danach zu beurteilen, ob die vom Regelungsprogramm des Gesetzgebers erfassten Fälle in den gesetzlichen Vorschriften tatsächlich Berücksichtigung gefunden haben. Sie ist zu bejahen, wenn festzustellen ist, dass der Wortlaut der Vorschrift nicht alle Fälle erfasst, die nach dem Sinn und Zweck der Regelung erfasst sein sollten (...).

bb) Für das Vorliegen einer Gesetzeslücke gibt es keinerlei Anhaltspunkte. Die von N analog § 20 Abs. 3 Satz 1 JMStV angenommene Sperrwirkung für aufsichtliche Maßnahme[n] bei vorlagefähigen, vor Ausstrahlung jedoch nicht der FSF vorgelegten Sendungen würde dem eindeutigen Wortlaut des § 20 Abs. 3 JMStV sowie dem darin zum Ausdruck kommenden System der sog. »regulierten Selbstregulierung« widersprechen.

(1) Die Feststellung eines Verstoßes gegen § 5 Abs. 1 JMStV durch die KJM bzw. die zuständige Landesmedienanstalt nach § 20 Abs. 1 und 2 JMStV kommt wegen des Zensurverbots in Art. 5 Abs. 1 Satz 3 GG nur nachrangig in Betracht. (...)

(2) Nach der Konzeption des Staatsvertrags obliegt somit die Prüfung der Einhaltung der Jugendmedienschutzbestimmungen nach Maßgabe von § 20 Abs. 3 JMStV vorrangig grundsätzlich der nach § 19 JMStV anerkannten Einrichtung der Freiwilligen Selbstkontrolle, wenn der Rundfunkveranstalter ihr – wie N der FSF – angeschlossen ist. Denn der JMStV stärkt ausweislich seiner Begründung (...) zu Gunsten der »Anbieter« die Einrichtungen der Freiwilligen Selbstkontrolle. Den anerkannten Einrichtungen der Freiwilligen Selbstkontrolle (...) wird bei der Prüfung der Einhaltung der Jugendschutzbestimmungen ein Entscheidungsrahmen zugebilligt, der durch die Medienaufsicht nur begrenzt überprüfbar ist. Der Gesetzgeber hat in ►► § 20 Abs. 3 JMStV festgelegt, unter welchen Voraussetzungen die Entscheidung einer Einrichtung der Freiwilligen Selbstkontrolle von der Aufsicht anzuerkennen ist (...).

►► § 20 Abs. 3 JMStV regelt zwei

Varianten:

Satz 1 betrifft nur die Angebote, die zu einer Vorabkontrolle geeignet sind. Das sind alle Angebote, die mit dem für eine Vorlage erforderlichen zeitlichen Vorlauf vor Ausstrahlung auf einem Trägermedium zur Verfügung stehen und insoweit vorlagefähig sind. Hat der Anbieter derartige Angebote nicht vorgelegt, so entscheidet die KJM nach eigener Beurteilung und Rechtsauslegung.

Satz 2 betrifft Sendungen, die nicht vorlagefähig sind. Darunter fallen Live-Sendungen oder aktuelle Einspielungen z. B. in Nachrichtensendungen, die keiner Selbstkontrollereinrichtung vor Ausstrahlung hätten vorgelegt werden können, ohne die Ausstrahlung wegen Zeitablaufs überflüssig zu machen.

Auch für diesen Fall soll die Selbstkontrolle – zwangsläufig erst nach Ausstrahlung – eine vorrangige Bewertung abgeben können. ◀◀◀

Die genannten Regelungen schaffen einen Ausgleich zwischen den verfassungsrechtlich geschützten und hoheitlich zu gewährleistenden Anforderungen an einen effektiven Jugendmedienschutz auf der einen und den durch das Grundgesetz geschützten Freiheiten der Anbieter und Rezipienten auf der anderen Seite. Dem Sinn und Zweck des Gesetzes, einen effektiven Jugendmedienschutz zu gewährleisten, würde dann nicht Genüge getan, wenn über den Wortlaut des Gesetzes hinaus eine positive Stellungnahme einer (...) Selbstkontrolle nach Ausstrahlung der vorlagefähigen Sendung, aber noch vor einer entsprechenden Maßnahme der KJM ausreichend wäre, um die Aufsichtsbefugnisse der Medienaufsicht nach § 20 Abs. 3 Satz 1 JMStV zu beschränken. Die eindeutige Formulierung »vor ihrer Ausstrahlung« sowie die Verknüpfung der »Vorlage einer Sendung« mit der »Beachtung der Vorgaben« im Wortlaut der Norm zeigt unzweifelhaft, dass in der Regel nur eine Vorlage der Sendung vor der Ausstrahlung sowie ggf. die Beachtung der Vorgaben der FSF ein die Rechtswidrigkeit des Aufsichtsbescheids begründendes Verfahrenshindernis bewirken kann.

Eine erst nach (Erst-)Ausstrahlung einer Sendung eingeholte Stellungnahme der FSF und nachfolgend die Beachtung etwaiger Vorgaben wären nicht geeignet, den Jugendschutz zu gewährleisten. Das System der sog. »regulierten Selbstregulierung« soll einerseits einen Anreiz für private Rundfunkveranstalter schaffen, sich einer anerkannten Einrichtung der Freiwilligen Selbstkontrolle anzuschließen und ihr Sendungen zur Prüfung vorzulegen, um im Falle ihrer Verbreitung Verstöße gegen die Bestimmungen des Jugendmedienschutzes zu vermeiden. Andererseits soll aufgrund der zwar eingeschränkten, aber bestehenden Kontrolle der Medienaufsicht gewährleistet bleiben, dass das System der Selbstkontrolle funktioniert (...). Auch wenn die materiellen Maßstäbe für die Feststellung eines Verstoßes gegen § 5 JMStV sowohl bei der Prüfung durch eine anerkannte Einrichtung der Freiwilligen Selbstkontrolle als auch bei der Entscheidungsbefugnis der KJM bzw. der zuständigen Landesmedienanstalt nach § 20 Abs. 1 und 2 JMStV identisch sind, verhindert hiernach allein die bei vorlagefähigen Sendungen in Betracht kommende präventive Kontrolle durch eine anerkannte Einrichtung vor der Ausstrahlung eines Angebots eine Beeinträchtigung der Entwicklung von Kindern und Jugendlichen (...). Die nachträgliche Kontrolle nicht vorgelegter, aber vorlagefähiger Sendungen kann lediglich begangene Verstöße gegen den Jugendmedienschutz-Staatsvertrag sanktionieren, dem Anliegen des Gesetzgebers, bereits präventiv Entwicklungsbeeinträchtigungen von Kindern und Jugendlichen vorzubeugen, aber nicht mehr Rechnung tragen. Es liegt in der Hand des Anbieters – hier der N – eine vorlagefähige Sendung vor Ausstrahlung bei einer anerkannten Einrichtung der Freiwilligen Selbstkontrolle **vorzulegen**. (...).

►► Dem Anliegen, die Anbieter – wo erforderlich – zu einer vorherigen externen Selbstkontrolle zu veranlassen, trägt die **Vorlagesatzung** der Selbstkontrolle Rechnung; die Mitglieder gehen entsprechend diesen Regelun-

gen – abgestuft z. B. nach Spielfilmen, Serien, non-fiktionalen Inhalten – eine Selbstverpflichtung zur Vorlage ein. ◀◀

Hat sich der Anbieter nicht an das in § 20 Abs. 3 JMStV normierte System der »regulierten Selbstregulierung« gehalten und eine vorlagefähige Sendung vor ihrer Ausstrahlung nicht der FSF vorgelegt, führt eine Beanstandung durch KJM bzw. zuständige Landesmedienanstalt dazu, dass die Sendung auch künftig entweder nicht mehr oder nur unter Beachtung der von der Medienaufsicht festgelegten Vorgaben ausgestrahlt werden darf. Die N irrt, wenn sie meint, sie könne eine von der Medienaufsicht beanstandete Sendung vor deren Wiederholung der FSF vorlegen und dadurch eine von der KJM abweichende Beurteilung erreichen. Die nachträgliche Kontrolle nicht vorgelegter vorlagefähiger Sendungen soll gerade begangene Verstöße gegen den JMStV sanktionieren und über die Sanktion auf das zukünftige Verhalten des Rundfunkveranstalters einwirken (...).

b) (...) [Laut N] werde z. B. ohne Begründung behauptet, dass Zuschauer unter 12 Jahren nicht zu einer abstrahierenden Wahrnehmung der gezeigten Unfallszenen in der Lage seien, dass die Gefahr einer Desensibilisierung und sozialetisch desorientierenden Wirkung bei Zuschauern unter 12 Jahren bestehe und dass durch die Sendung hauptsächlich Reaktionen von Schadenfreude beim Zuschauer unterstützt würden. Es werde schon nicht ausgeführt, worauf diese Annahmen beruhten. Auch dieser Vortrag legt ernsthafte Zweifel an der Richtigkeit der Entscheidung des VG nicht dar. (...) Die Feststellungen und die darauf beruhenden Wertungen der KJM zur Frage einer entwicklungsbeeinträchtigenden Wirkung im Sinne des § 5 JMStV vermitteln den VG die Grundlagen für die richterliche Überzeugungsbildung. Sie können für die gerichtliche Entscheidungsfindung nach den verwaltungsprozessualen Regeln des Sachverständigenbeweises verwertet werden. Demnach sind die VG grundsätzlich berechtigt und verpflichtet, die von besonderer Sachkun-

de getragenen Erkenntnisse der KJM ohne weitere Sachaufklärung zugrunde zu legen. Es genügt nicht, dass sie die N durch Gegenvorbringen in Frage stellt (...).

c) Keine ernstlichen Zweifel an der Richtigkeit des Urteils kann schließlich der Vortrag der N dartun, das VG habe rechtsfehlerhaft einen Verstoß gegen § 5 Abs. 4 Satz 3 JMStV angenommen. Hinsichtlich der Wahl eines konkreten Ausstrahlungszeitpunkts komme dem Veranstalter ein durch die Rundfunkfreiheit unter dem Gesichtspunkt der Programmautonomie gebotener Einschätzungs- und Beurteilungsspielraum zu. Diesen habe der Veranstalter nicht überschritten. (...) Hinsichtlich der Wahl einer dem Wohl jüngerer Kinder Rechnung tragenden Sendezeit im Rahmen des § 5 Abs. 4 Satz 3 JMStV komme der N entgegen ihrer Auffassung kein von der KJM bzw. dem Prüfungsausschuss oder dem VG zu beachtender Einschätzungs- und Beurteilungsspielraum zu (...). Der Anbieter hat die Möglichkeit, sich zur Vermeidung einer Fehleinschätzung hinsichtlich der Sendezeit die Unbedenklichkeit einer Ausstrahlung im Tagesprogramm durch vorherige Vorlage bei der FSF bestätigen zu lassen. Sieht er davon ab, geht er das Risiko ein, dass die KJM zu einer anderen Einschätzung hinsichtlich einer dem Wohl jüngerer Kinder zuträglichen Sendezeit kommt. Auch die Einschaltung seines Jugendschutzbeauftragten (§ 7 JMStV) vermag nichts daran zu ändern, dass die vom Veranstalter letztlich eigenverantwortlich vorgenommene Festlegung einer Sendezeit im Rahmen des § 5 Abs. 4 Satz 3 JMStV gerichtlich in vollem Umfang überprüfbar ist. (...)

Nicht durchdringen kann die N mit dem Argument, aus Sicht der FSF sei eine Ausstrahlung im Tagesprogramm trotz einer Einstufung »ab 12« gerechtfertigt gewesen. (...) Die von N zitierten Ausführungen, dass im Gegensatz zu anderen Formaten Leichtsinns und Unwissenheit nicht als »cool« vermittelt würden, so dass über gewisse Schreckmomente oder eine Irritation hinaus keine Wirkungen vermutet würden, die gegen eine Tagesprogrammierung bei

einer Altersfreigabe ab 12 Jahren sprächen, genügen dafür jedenfalls nicht. (...) Die Ausstrahlung in einem Spartenprogramm, dessen Zielgruppe Erwachsene sind, ersetzt nicht die Wahl einer dem Wohl jüngerer Kinder Rechnung tragenden Sendezeit. (...)

Anmerkung

Formal ist durch den BayVGH keine Entscheidung in der Sache ergangen und damit keine inhaltliche Bestätigung des erstinstanzlichen Urteils erfolgt. Die Ausführungen lassen jedoch erkennen, dass die Berufung nicht nur aus prozessrechtlichen Gründen abgelehnt wurde, sondern der BayVGH auch inhaltlich die rechtlichen Erwägungen des VG München als überzeugend angesehen hatte.

Dass die betreffende Sendung für die Bewertung einen Grenzfall darstellte, zeigt sich in den nicht einheitlichen Einschätzungen sowohl bei der Selbstkontrolle als auch bei der Aufsicht. Die maßgeblichen Risiken betreffen Ängstigung bei sehr jungen Zuschauern und Nachahmungsgefahren unter Überhören der Warnung oder im Glauben, es besser zu können, bei älteren Kindern. Anders als bei Alterseinstufungen ab 16 oder ab 18, gibt es bei der Stufe ab 12 Jahren keine zwingende Sendezeitzuordnung; zu bedenken sollte sein, dass bei Sendezeiten am frühen Morgen von Sonn- und Feiertagen Kinder oft allein fernsehen, während ihre Eltern noch schlafen.

Das zentrale Thema ist in diesem Fall, ob eine nach Ausstrahlung einer vorlagefähigen Sendung, aber vor Entscheidung der KJM auf Antrag des Veranstalters ergangene FSF-Bewertung eine Sperrwirkung für ein Tätigwerden der KJM nach § 20 Abs. 3 JMStV (analog) begründet; laut BayVGH ergibt sich klar aus dem Gesetz, dass dies nicht der Fall ist. Verwiesen wird auf Sinn und Zweck von Jugendmedienschutzmaßnahmen und das austarierte System der regulierten Selbstregulierung unter Bezugnahme auf das BVerwG (Urt. v. 31.05.2017, Az. 6 C 10.15 – KJug 4/2017, S. 163 ff).

Als Nebenproblem scheint auf, dass bei Sendereihen und Serien gerne aus Praktikabilitäts- und Kostengründen nicht alle Episoden vorab vorgelegt werden.

Der hier am Beispiel Rundfunk gezeigte Ansatz, im Zusammenspiel von Jugendschutzüberlegungen beim Anbieter und bei der Selbstkontrolle unter Regulierung durch die Medienaufsicht möglichst präventiv vorzugehen, aber gleichzeitig nicht unnötig in Interessen und/oder Rechte der Minderjährigen einzugreifen, sollte auch bei anderen Medienformen vertieft werden. Leider ist bisher im Bereich des öffentlichen Rundfunks eine solch ausdifferenzierte frühzeitige Prüfung nicht üblich, sondern existiert nur die Stufe der Jugendschutzbeauftragten – wenn nicht sogar die Einstufung an die Produktionsfirma delegiert ist –, während die Selbstverwaltungsorgane regelhaft nur nachträglich mit Beschwerdefällen besonderer Bedeutung befasst sind.

[Hinweis: Der Verfasser der Anmerkung war bis zum Jahr 2018 Mitglied der KJM.]

Gesetz und Gesetzgebung

Der neue **Medienstaatsvertrag** ist zum 07.11.2020 in Kraft getreten (Text s. www.rundfunk-kommission.rlp.de).

Mit dem in KJug 4/2020 angekündigten Zweiten Gesetz zur Änderung des Tabakerzeugnisgesetzes ist in **§ 11 JuSchG** ab 01.01.2021 die Werbung für Tabakerzeugnisse, elektronische Zigaretten und Zubehör aus Abs. 5 herausgelöst und in einem neuen Absatz 6 geregelt worden, was eine Anpassung der Sanktionsvorschrift des § 28 JuSchG nach sich gezogen hat. Diesbezügliche Werbefilme und -programme dürfen nur im Zusammenhang mit Filmen vorgeführt werden, die nicht für Kinder oder Jugendliche freigegeben sind.

Mit der Arbeit der **Bundesprüfstelle für jugendgefährdende Medien** befasst sich eine umfangreiche Antwort der Bundesregierung auf eine Abgeordnetenfrage (BT-Drs. 19/23769).

Der Entwurf eines **Gesetzes zur Bekämpfung sexualisierter Gewalt gegen Kinder** befindet sich im parlamentarischen Prozess (Text s. BR-Drs. 634/20). Neben Strafverschärfungen werden auch ergänzende Regelungen wie die Strafbarkeit von Herstellung, Vertrieb und Besitz von Sexpuppen mit kindlichem Aussehen, erweiterte Registerpflichten und verbesserte Qualifizierung der mit der Aufklärung solcher Delikte Beschäftigten vorgeschlagen.

Rechtsprechung

Zum Themenkreis **Urheberrechtsverletzung durch einen Minderjährigen und Aufsichtspflicht** kommt ein Urteil des LG Frankfurt/Main vom 29.10.2020 (Az. 2-03 O 15/19) zum Ergebnis, dass einem 11-Jährigen die erforderliche Einsichtsfähigkeit in das Unrecht seines Tuns bei der rechtlichen Komplexität eines Filesharingvorgangs fehlen dürfte und er nicht zu Schadensersatz und Abmahnkosten (Streitwert knapp 22.000 Euro; zuletzt noch knapp 2.000 Euro) herangezogen werden könne (allerdings ist er zur Tragung von 4/5 der Gerichtskosten und der im Prozess erforderlichen Anwaltskosten der klagenden Firma verurteilt worden). Der Großvater, bei dem sich der Enkel am Wochenende unrechtmäßig die Computerspiele heruntergeladen hatte und aufgrund der Funktionsweise von »Filesharing«-Netzwerken auch zum Download für weitere Nutzer bereitgehalten hatte, habe keine Aufsichtspflicht für das ihn besuchende Kind übernommen gehabt und sei daher nicht haftbar.

Verschiedene sozialrechtliche Fragestellungen ergeben sich aus der Notwendigkeit, schwer hörbehinderte Kinder durch Einsatz und Erlernen der **Gebärdensprache** zu unterstützen: So wurde jüngst der Einsatz eines Gebärdendolmetschers im Schulunterricht als Anspruch auf Teilhabe an Bildung nach dem SGB IX im Wege einstweili-

ger Anordnungen vorläufig zuerkannt vom LSG Hessen (Beschl. v. 29.01.20, Az. L 4 SO 210/19 B ER), vom SG Freiburg (Beschl. v. 16.01.20, Az. S 9 SO 4798/19 ER) und vom SG Mannheim (Beschl. v. 30.10.20, Az. S 3 SO 2144/20 ER) – ähnlich für den Kindergartenbesuch LSG Schleswig-Holstein, Beschl. v. 10.01.20, Az. L 9 SO 150/19 B ER). Ebenfalls zuerkannt wurden Kosten für einen individuellen Sprachkurs (SG Nürnberg, Beschl. v. 10.01.20, Az. S 4 SO 205/19 ER; SG Würzburg, Urt. v. 30.06.20, Az. S 6 KR 438/19).

Wenn der Betreiber eines sozialen Netzwerks in seinen Nutzungsbedingungen »**Hassrede**« verboten hat, ist er zum Löschen eines dagegen verstößenden Posts berechtigt, selbst wenn nicht ausgeschlossen werden kann, dass der Nutzer den Inhalt nicht ernst gemeint hatte (Beschl. des OLG Dresden vom 12.02.20, Az. 4 U 2198/19). Eine Diskussion über die Reichweite eines digitalen Hausrechts bei marktbeherrschenden Angeboten beschäftigt derzeit das juristische Schrifttum (z. B. Bußmann/Welsch, jurisPR-ITR 8/2020 Anm. 4).

Das BVerfG hat auf zwei Verfassungsbeschwerden hin Hinweise zur Feststellung von **Kindeswohlgefährdungen** gegeben. Die Überforderung eines Kindes durch Beschulung auf einer Regelschule statt einer Förderschule kann im Einzelfall (hier Verweigerung weiterer Hilfen) einen Eingriff in die elterliche Sorge im Wege der einstweiligen Anordnung rechtfertigen (Beschl. 16.07.20, Az. 1 BvR 1525/20). Der teilweise Sorgerechtsentzug für ein 12-jähriges Kind, das in der Schule durch häufige Gewalttätigkeit aufgefallen war und nun einer Therapie zugeführt werden soll, war Gegenstand einer unzulässigen Verfassungsbeschwerde (Beschl. v. 10.06.20, Az. 1 BvR 572/20), wobei seitens des BVerfG auf die Notwendigkeit hingewiesen wurde, dass Fachgerichte auch im einstweiligen Rechtsschutz in den Gründen der Entscheidung Argumente für und gegen das Vorliegen einer Kindeswohlgefährdung möglichst umfassend darlegen.

Nachtrag zu KJug 4/2018, S. 164

Über die Umsetzung der BGH-Entscheidung zur Vererblichkeit eines Facebook-Kontos gab es einen weiteren Rechtsstreit, weil der Betreiber nur eine pdf-Datei des Konto-Inhalts zur Verfügung stellen wollte. Letztinstanzlich hat der BGH (Beschl. v. 27.08.20, III ZB 30/20) festgestellt, dass ein unbeschränkter Zugang zu eröffnen sei. Dr. Katharina Seidler (in: NZFam 21/2020, S. 983) sieht das sowohl rechtlich (Universalsukzession) als auch inhaltlich (manchmal ist ein Eindruck erst in Kenntnis optischer Zuordnungen verstehbar) für zutreffend an.

Nachtrag zu KJug 4/2020, S. 162

Mit der Inobhutnahme eines Kindes nach der Geburt befassen sich auch das Urt. des VGH Kassel vom 08.09.2020 (Az. 10 A 82/19; mit kritischer Anm. von Dr. Werner Dürbeck in: NZFam 21/2020, S. 978) und der Beschl. des VG Köln vom 23.08.2019 (Az. 26 L 1754/19; mit zustimmender Anm. Dürbeck in: NZFam 1/2020, S. 42).

Schrifttum

Besserer Persönlichkeitsschutz bei Bildaufnahmen durch StGB-Novellierung? – Kritische Anmerkungen zu den aktuellen Änderungen in StGB, TMG und NetzDG

Ausgehend vom Recht am eigenen Bild sollen die Neuregelungen die Erstellung und Verbreitung von z. B. Gafferfotos, Fotos unter den Rock oder in den Ausschnitt eindämmen. Diskutiert werden u.a. Rechte Verstorbener, Beschränkung auf absichtliche und wissentliche Tathandlungen, Begriffsabweichungen zum Nebenstrafrecht und es wird noch Nachbesserungsbedarf angemahnt.

→ Prof. Dr. Ludwig Gramlich und Dr. Hans-Josef Lütke in: MMR 10/2020, S. 662-667.

Elternarbeit im Rahmen der Inobhutnahme (aus rechtlicher Perspektive)

Auch beim Kinderschutz müsse nach der Systematik des SGB VIII die Familie als Ganzes in den Blick genommen werden. Vorgestellt werden – unterlegt durch Fallbeispiele – die einzelnen Schritte des Elternbezuges: Benachrichtigung, Zusammenarbeit (idealerweise kooperative Gefährdungseinschätzung), Einverständnis oder Widerspruch, meist mit nachfolgender familiengerichtlicher Regelung.

→ Prof. Dr. Thomas Trenczek in: JAmt 9/2020, S. 418-425.

Abschied von der klassischen Fallgruppe des Beurteilungsspielraums von pluralistischen, weisungsfreien Gremien?

Im Gefolge der sog. Bushido-Entscheidung des BVerwG (vgl. KJug 2/2020, S. 77), die einen früher der Bundesprüfstelle für jugendgefährdende Medien zugebilligten gerichtlich nicht überprüfbaren Beurteilungsspielraum in Abrede stellte, ergibt sich die Frage, ob diese Rechtsprechungsverschärfung auch für ähnliche Gremien in gleicher Weise gilt; die Verfasserin bejaht dies an Hand der Argumentation des Gerichts.

→ Anne-Kathrin Kenkmann in: DÖV 13/2020, S. 565-569.

Überschießende Kriminalisierung von Jugendsexualität im 13. Abschnitt des StGB? – Erotischer Bildertausch beim Sexting und die misslungene Vorschrift des § 184c Abs. 4 StGB

Die polizeiliche Kriminalstatistik zeige, dass von den Strafvorschriften zur Verhinderung pädophiler Übergriffe in erheblichem Umfang junge Menschen bei altersadäquaten Sexualkontakten erfasst sind, wenn sie Bilder in Messengerdiensten austauschen. In Abhängigkeit von der Zuordnung der Beteiligten als Kind, Jugendlicher oder Heranwachsender ergeben sich verschiedene Konstellationen, je nachdem welcher Altersgruppe der Hersteller/Versender und welcher der Empfänger angehört – fünf davon werden näher in ihren rechtlichen Auswirkungen ausgeführt.

→ Kevin Franzke in: ZJJ 3/2020, S. 273-279.

Der zivilrechtliche Auskunftsanspruch bei der Bekämpfung von Hass im Internet

Da Strafrecht sich für den Schutz des Persönlichkeitsrechts nur bedingt eigne, komme einer individualrechtlichen Vorgehensmöglichkeit besondere Bedeutung zu. Voraussetzung hierfür sei das Durchbrechen der Anonymität, weshalb ein erweiterter Auskunftsanspruch gegen den Internetplattformbetreiber notwendig sei; allein das Entfernen eines Inhalts, der Persönlichkeitsrechte verletzt habe, reiche wegen Wiederholungsgefahr (unmittelbar oder in ähnlicher Weise) nicht aus. Eine Erweiterung des Auskunftsanspruchs sei milder und trotzdem effektiver als andere diskutierte Ansätze wie Klarnamenpflicht oder Strafverschärfungen im Internet.

→ Dr. Marc Bohlen in: NJW 28/2020, S. 1999-2004.

Kinder für schwere Gewalttaten bestrafen?

Die politischen Argumente Pro und Contra einer – immer wieder schon einmal – diskutierten Änderung der Altersgrenze für die sog. Strafmündigkeit werden vorgebracht. Strittig sind sowohl die Datenlage (Anzahl, Trend) als auch die Auswirkungen (Vor- und Nachteile von Strafverfahren und Jugendhilfeintervention für Opfer, Täter und die Gesellschaft).

→ Dr. Volker Ulrich und Sonja Steffen in: DRiZ 2/2020, S. 54-55.

Sigmar Roll

Psychologe/Jurist

Richter am Bayerischen Landessozialgericht
Zweigstelle Schweinfurt