

Die rechtspolitische Entwicklung der Medienkonzentrationskontrolle in den Vereinigten Staaten

## → Sicherung der Meinungsvielfalt durch mehr Markt?

Von C. Edwin Baker\* und Friedrich Kübler\*\*

Neue Vorschläge der FCC zur Konzentrationskontrolle im Medienmarkt

Die „mass media ownership policy“ der USA ist seit der Mitte des 20. Jahrhunderts nicht mehr zur Ruhe gekommen. Sie beruhte von Anfang an auf der Annahme, dass die allgemeinen Antitrust-Gesetze (general antitrust laws), das (hochentwickelte) amerikanische Recht gegen Wettbewerbsbeschränkungen, nicht ausreicht, die Medienkonzentration hinreichend wirksam einzudämmen; dafür waren einerseits die besondere Bedeutung der Massenmedien für das demokratische Verfassungssystem und auf der anderen Seite die Eigenart der Medienmärkte maßgeblich. (1) Die medienpezifische Regulierung der Besitzverhältnisse an Medienanbietern (ownership regulation) hat sich auf den terrestrischen und den Kabelrundfunk konzentriert, aber auch die Presse einbezogen. Im Juni 2003 hat die Federal Communications Commission (FCC) weitreichende Änderungen des bestehenden Regelwerks verabschiedet. (2) Im Folgenden sollen diese Änderungen kurz vorgestellt, in den historischen Kontext eingeordnet und ihre Bedeutung erläutert werden.

FCC schlägt drei Neuregelungen vor

Der Telecommunications Act von 1996 (3) verpflichtet die FCC, ihre „ownership rules“, das heißt die von ihr verabschiedeten Konzentrationskontrollregeln, alle zwei Jahre zu überprüfen. Die im Juni 2003 verkündeten Modifikationen sind das Ergebnis des dritten Überprüfungsverfahrens. Dabei handelt es sich im Wesentlichen um drei Änderungen, durch die bestehende Beschränkungen erheblich abgeschwächt werden. (4) Diese Neuregelungen schreiben vor:

Mehrfacherwerb von Fernsehsendern nunmehr in fast allen Märkten erlaubt

1. Eine Person, in der Praxis immer eine Kapitalgesellschaft, kann nunmehr in einem großen Markt bis zu drei Fernsehsender (television stations (5)) und in einem mittleren Markt (mit weniger als 17 Anbietern) zwei derartige Sender erwerben. Ausgeschlossen wird nur, dass eine Gesellschaft, die über einen der vier – nach den Zuschaueranteilen – größten Veranstalter verfügt, einen weiteren Veranstalter aus diesem Kreis erwirbt. Die Änderung ersetzt eine Regel, die im Prinzip den Erwerb nur eines Veranstalters in einem der lokalen oder regionalen Märkte erlaubte. Sie führt dazu, dass der Mehrfacherwerb nunmehr in Märkten zugelassen ist, die 95 Prozent der Bevölkerung

versorgen. Der Mehrfacherwerb bleibt allein in den – meist bevölkerungsschwachen – Märkten untersagt, in denen es nur vier terrestrische Veranstalter gibt.

2. Die unternehmerische Verflechtung von Tagespresse und Fernsehen (Crossownership) wird nunmehr ohne Einschränkungen erlaubt in Verbreitungsgebieten mit neun oder mehr Fernsehveranstaltern; wo es vier bis neun Fernsehsender gibt, wird die Verflechtung mit Einschränkungen gestattet; nur für Märkte mit drei oder weniger Veranstaltern bleibt sie nach den bislang maßgeblichen Regeln untersagt. In weitgehend derselben Weise werden die Bestimmungen modifiziert, die bislang die Überkreuzverflechtung von Fernsehen und Hörfunk verhinderten. Sie war ursprünglich generell unzulässig gewesen; 1999 wurde es einigen Gesellschaften mit Fernsehsendern ermöglicht, bis zu sechs Radioveranstalter im selben Markt zu erwerben.

3. Schließlich werden die Beschränkungen der „national ownership“, das heißt der überregionalen Konzentration, die kürzlich schon einmal gelockert worden waren, weiter aufgeweicht. Bislang war es keinem Unternehmen erlaubt, mehr als 35 Prozent der Zuschauer über von ihm beherrschte Fernsehsender zu erreichen; dabei werden die im Vergleich zu den VHF-(very high frequency)-Sendern weniger begehrten UHF-(ultra high frequency)-Sender nur mit der Hälfte der erreichbaren Zuschauer angerechnet. Durch die Neuregelung soll diese Schwelle auf 45 Prozent angehoben werden; angesichts des den UHF-Sendern eingeräumten Rabatts bedeutet dies, dass ein Unternehmen damit wesentlich mehr als 45 Prozent aller amerikanischen Zuschauer erreichen könnte.

### Der Diversity Index als neuer Vielfaltsmaßstab

Zusätzlich zu diesen neuen Regeln hat die FCC ein neues Analyseverfahren eingeführt, dessen Erklärung einen erheblichen Teil ihres mehr als 250 Seiten umfassenden Berichts beansprucht. (6) Die Kommission möchte ihre Regulierungstätigkeit stärker empirisch absichern (7); dazu hat sie einen Diversity Index genannten Vielfaltsmaßstab (im Folgenden: DI) entwickelt. Derzeitig wird der DI herangezogen, wenn über die Zulässigkeit von Crossmedia-Beteiligungen, das heißt von diagonalen Verflechtungen von Presse, Hörfunk und/oder Fernsehen zu entscheiden ist. Da der DI in dem Bericht als eine grundlegende Neuerung dargestellt wird, besteht Grund zu der Annahme, dass die Kommission ihn künftig als Instrument der Beurteilung aller Maßnahmen der Konzentrationskontrolle benutzen wird. (8) Die FCC hat sich kritischen Einwänden in der Entstehungsphase dadurch entzogen, dass sie den DI im Verborgenen entwickelt und einer überraschten Fachwelt als fertiges Produkt präsentiert hat. Dieses Verfahren ist zumindest ungewöhnlich und wahrscheinlich unzulässig. Ein Verband, der öffentliche Interessen im

Crossownership von Presse, TV und Radio wird deutlich weniger eingeschränkt

Überregionale Konzentrationsbeschränkungen werden weiter gelockert

Diversity Index (DI) soll Vielfalt quantitativ messen

\* Nicholas F. Gallichio Professor of Law, University of Pennsylvania, Philadelphia;

\*\* em. o. Professor, Johann Wolfgang Goethe-Universität Frankfurt am Main, Professor of Law, University of Pennsylvania, Philadelphia.

**DI ist dem im Kartellrecht verwendeten Konzentrationsindex nachgebildet**

Medienbereich vertritt, hat deshalb eine Klage erhoben, die die FCC der Willkür bezichtigt und die Aufhebung ihrer Beschlüsse verlangt. (9)

Der DI beruht in der Sache auf dem sich ausbreitenden Glauben der Empiristen, quantifizierte Sachverhaltsangaben reichen aus, um normative Fragen zu beantworten; das ist vor allem dort problematisch, wo diese Fragen von den empirischen Angaben gar nicht oder allenfalls marginal berührt werden. Das ist im Folgenden wenigstens kurz zu erklären.

Der DI ist dem Hirschmann-Herfindahl-Index (HHI) nachgebildet, der von der amerikanischen Kartellaufsicht – dem Justice Department und der Federal Trade Commission – im Fusionskontrollverfahren als Daumenregel zur Beantwortung der Frage herangezogen wird, ob der Zusammenschluss Marktmacht entstehen lässt, die ineffiziente Preiserhöhungen und damit Monopolrenditen ermöglicht. (10) Da es für die FCC jedoch um die Messung nicht von Marktmacht, sondern von Vielfalt (diversity) geht, hat sie den HHI durch die Auswechslung von Relevanzannahmen wesentlich verändert. Der DI beruht auf zwei grundlegenden Prämissen. Zunächst wird angenommen, dass sich Vielfalt allein anhand der absoluten Zahl unabhängiger Veranstalter einigermaßen zuverlässig ermitteln lässt; auf Reichweiten und Marktanteile soll es nicht ankommen. Im Vergleich zum HHI bewirkt dieser Verzicht auf Gewichtung der Unternehmen eine erhebliche Korrektur des Maßstabs zugunsten der großen Konzerne. Zudem wird angenommen, dass Vielfalt durch jedes Medium bereichert wird; deshalb werden nicht nur Presse, Hörfunk und Fernsehen, sondern auch das Internet in die Beurteilung einbezogen. Für die Ermittlung der lokalen Konzentration wird auf die Lokalberichterstattung abgestellt. Dafür wird jedem Medium – Presse, Hörfunk etc. – der Anteil zugerechnet, von dem angenommen wird, dass er dem effektiven Bezug von Nachrichten durch die Bevölkerung entspricht. So können etwa 33,8 Prozent des Markts dem Fernsehen und 20,24 Prozent der Presse zugeschrieben werden.

Um das Gewicht eines individuellen Anbieters zu ermitteln, multipliziert der DI die Bedeutung des Mediums (für die der dem Typus zugeteilte Prozentsatz maßgeblich ist) mit dem Bruchteil, der sich aus der Gesamtzahl der Anbieter des jeweiligen Typus ergibt. Dann wird diese Zahl quadriert (das heißt mit sich selber multipliziert); und dann werden alle für die einzelnen Anbieter ermittelten Werte addiert; die Summe ergibt den DI. Wenn dem Fernsehen 33,8 Prozent zugerechnet werden und sieben Anbieter miteinander konkurrieren, errechnet sich die jeweilige Ziffer in der folgenden Weise:  $33,8:7=4,8$ , mit sich selber multipliziert = 23. Für alle sieben Anbieter wird die Zahl 161 angesetzt. Wenn der DI die Zahl 1 000 übersteigt, wird der Markt als mäßig konzentriert eingeschätzt; über der Marke von 1 800 gilt die

Meinungsvielfalt als ernstlich gefährdet. Diese Schwellen entsprechen – wie erwähnt – denen des HHI. (11)

Ein konkretes Beispiel der Anwendung des DI zeigt, wie die FCC mit dem Crossownership-Problem umzugehen gedenkt. Bei der Erfassung des Pressemarkts werden auch kleine Blätter, die nur in Stadtteilen oder in Randgemeinden vertrieben werden, voll einbezogen. Im Fall von Kansas City (12) werden sechs Tageszeitungen einbezogen (zwei werden vom selben Verlag herausgegeben), obwohl es nur eine wirkliche Tageszeitung, den Kansas City Star mit einer Auflage von 267 000 Exemplaren, gibt. Die anderen fünf Blätter erscheinen in angrenzenden Gebieten und sind in der Stadt vielfach nicht erhältlich; ihre Auflage schwankt zwischen 11 000 und 3 000. (13) Die FCC registriert zudem neun Fernsehsender (einschließlich der nichtkommerziellen Public-Television-Sender) und 43 Radioveranstalter. Daraus ergibt sich, dass Kansas City in keiner Hinsicht von Konzentration betroffen ist; die FCC errechnet einen DI von 509. (14) Die neuen Regeln erlauben in Kansas City ein Fernseh-Duopol: Der stärkste Anbieter kann einen weiteren Sender erwerben, solange dieser nicht zu den vier nach Zuschaueranteilen stärksten Sendern zählt. Zudem kann sich dieses Duopol mit dem Kansas City Star zusammenschließen, dessen Auflage 27 Prozent des lokalen Pressemarkts abdeckt. Die FCC würde mithin einen Zusammenschluss zwischen einer Alleinstellungszeitung, dem größten Fernsehanbieter (der sehr wohl über einen Zuschaueranteil von 40 Prozent verfügen könnte) und einem weiteren Fernsehveranstalter (mit einem Anteil von etwa 10%) genehmigen; und dieses Konglomerat dürfte zudem mindestens neun der lokalen Radiosender kontrollieren. Nach dem von der FCC beschlossenen Verfahren wird dieser Zusammenschluss den DI nur um 51 Punkte erhöhen – von derzeit 509 auf 560. (15) Nach dem DI ist die Meinungsfreiheit nicht im mindesten gefährdet, solange die Summe unter 1000 bleibt. Erst wenn diese Schwelle erreicht wird, kann die FCC vielfaltsichernde Maßnahmen anordnen; und erst ab der Grenze von 1800 wird sie den Zusammenschluss oder Erwerb untersagen. Das heißt: Es wird zahlreiche Fälle geben, in denen es der lokalen Alleinstellungszeitung ermöglicht wird, marktstarke Fernseh- und Hörfunkveranstalter zu erwerben.

Ganz anders die Fusionskontrolle – selbst wenn das Justice Department von der fragwürdigen Annahme der sechs konkurrierenden Zeitungen ausginge, käme es zu einem HHI von 7597 im lokalen Zeitungsmarkt, das heißt zu einer Zahl, die ganz weit über der auch im Kartellrecht maßgeblichen Schwelle von 1800 liegt –, nach dem geltenden Antitrustrecht darf keine dieser Zeitungen eines der anderen Blätter erwerben. Für den Fernsehmarkt in Kansas City dürfte der HHI etwa 2664 betragen. Auch hier sind Zusammenschlüsse oder Übernahmen kartellrechtlich ausgeschlossen. Das bedeutet: Die FCC wird den Zusammenschluss der marktstärksten Zeitung mit dem marktstärksten

**DI-Beispielberechnung zeigt: Alleinstellungszeitungen dürfen nun marktstarke TV- und Radiosender erwerben**

**Nach Kartellrechtsmaßstäben wäre das nicht erlaubt**

Fernsehanbieter auch dann erlauben, wenn beide Märkte nach den Maßstäben der Wettbewerbsaufsicht als hochkonzentriert zu gelten haben.

**DI berücksichtigt nicht unterschiedliche Meinungsmacht der Beteiligten**

Der DI-Ansatz ist mit einer Reihe weiterer Probleme behaftet, die sowohl die ihm zugrundeliegenden (normativen) Annahmen als auch die Technik seiner Anwendung betreffen. Er bedeutet einen dramatischen Bruch mit dem herrschenden Verständnis des Begriffs der Vielfalt. Bislang wurde jede zusätzliche Stimme als ein Zugewinn an Meinungsfreiheit und jeder Wegfall als ein entsprechender Verlust gewertet. Von nun an soll es allein darauf ankommen, dass eine Mindestanzahl von Anbietern erhalten bleibt. Früher galten 51 Stimmen besser als 50; von nun an erfüllt es die FCC mit Stolz, wenn es ihr gelingt, sechs oder sieben unabhängige Veranstalter zu erhalten. (16) Die Kommission geht zudem davon aus, dass es ihr gesetzlicher Regelungsauftrag nicht gestattet, die Konzentrationskontrollbestimmungen anzuwenden, wo sechs oder sieben voneinander unabhängige Anbieter operieren. (17) Hinzu kommt, dass jedes sinnvolle normative Konzept eines Forums der öffentlichen Kommunikation die unterschiedliche Meinungsmacht der Beteiligten in Betracht zu ziehen hat: Ein Flugblatt, das vor dem Rathaus verteilt wird, ist zwar Presse; es darf aber trotzdem nicht mit der einzigen lokalen Tageszeitung gleichgesetzt werden. Stimmen (speakers) dürfen nicht nur gezählt, sie müssen auch ihrem Einfluss entsprechend gewichtet werden. Die simple Mechanik des neuen Ansatzes erlaubt es, die Kontrolle über alle faktisch einflussreichen Medien in einer Hand zu bündeln; sie ist offensichtlich ungeeignet, die Entstehung vorherrschender Meinungsmacht zu verhindern.

**DI führt zu geringeren Anforderungen als das Kartellrecht**

Hinzu kommt ein Weiteres: Bislang wurde allgemein angenommen, dass die Zielvorgabe der Meinungsvielfalt mehr verlangt als den Wettbewerb, der erforderlich ist, um Monopolrenditen zu verhindern (18); deshalb hat die Fusionskontrolle im Bereich der elektronischen Medien praktisch keine Rolle gespielt. Von nun an wird der DI – wie gezeigt – durchweg zu wesentlich geringeren Anforderungen führen als der HHI. Das gilt schon bei einer auf einen einzelnen Markt begrenzten Bewertung, mit der sich der HHI begnügt. Die Diskrepanz wächst, wenn der DI andere Medienmärkte einbezieht, weil er damit automatisch zur Feststellung höherer Vielfalt gelangt.

**Expansionsstrategien der Medienkonzerne werden nicht mehr blockiert**

Schließlich ist daran zu erinnern, dass der HHI entwickelt worden ist, um einem präzise definierten Regelungsziel Rechnung zu tragen: Es ging und geht allein um die Feststellung, ob ein Zusammenschluss bislang unabhängiger Unternehmen Marktmacht entstehen lässt, die den Wettbewerb beschränkt und es ermöglicht, der Marktgegenseite für sie nachteilige Preise oder Konditionen aufzuzwingen. Es ist sehr viel weniger eindeutig, welches Maß an Konzentration von Meinungsmacht die mehrschichtige Zielvorgabe der Meinungsvielfalt gefährdet. Dafür bietet der DI noch nicht ein-

mal den Ansatz einer Antwort. Er ist zutiefst fragwürdig, weil er die Fassade einer medien-spezifischen Konzentrationskontrolle aufrechterhält und zugleich so konzipiert ist, dass er die Expansionsstrategien der Medienkonzerne nicht blockieren wird.

#### **Zur Geschichte der Beteiligungsbeschränkungen (19)**

Die Zulassungspraxis der FCC war seit ihren Anfängen vor mehr als 70 Jahren von dem Ziel bestimmt, die durch Eigentumsrechte vermittelte Beherrschung von Rundfunkveranstaltern breit zu streuen. 1938 wurden einem Bewerber die Funklizenz verweigert, weil er im selben Sendebereich (market) schon für ein Hörfunkprogramm zugelassen worden war. (20) Aus diesem Ansatz entwickelten sich generelle und nur von engen Ausnahmen durchbrochene Bestimmungen, die es verwehrten, einem Anbieter für dasselbe Verbreitungsgebiet eine zusätzliche Lizenz im selben Angebotsbereich (Fernsehen oder Hörfunk) zu erteilen. 1970 wurde die lokale Verflechtung von (VHF-)Fernsehen und Hörfunk verboten. Seit 1975 wurde dieser Ansatz der Crossownership-Beschränkung auf die örtliche Bündelung von Rundfunk und Presse ausgedehnt: Den Verlegern der Tagespresse war es nicht mehr möglich, im Verbreitungsgebiet ihrer Zeitung zur Veranstaltung von Hörfunk oder Fernsehen zugelassen zu werden. (21) Und die FCC hat sich nicht damit begnügt, die lokale Konzentration einzudämmen, die den Wettbewerb (vor allem im Anzeigengeschäft) ebenso wie die Meinungsvielfalt ganz unmittelbar bedroht; sie hat zunehmend versucht, auch der überregionalen Ballung von Meinungsmacht entgegenzuwirken. Seit den 40er Jahren wurde die Zahl der Veranstalter beschränkt, an denen sich ein Unternehmen im Gebiet der USA beteiligen konnte; zunächst waren es drei Veranstalter im jeweils gleichen Leistungsbereich (Fernsehen, Mittelwellen- und Kurzwellenhörfunk); 1953 wurde die Zahl auf je sieben erhöht; für das VHF-Fernsehen wurde sie auf fünf festgesetzt.

Gegen diese Vorschriften der Konzentrationskontrolle wurden die Gerichte angerufen. Das blieb durchweg ohne Erfolg: Der Supreme Court, der auch die Aufgabe eines Verfassungsgerichts wahrnimmt, hat die Verfassungsmäßigkeit des Regelwerks jeweils mit großer Mehrheit bejaht. Als der FCC die Befugnis zum Erlass von Bestimmungen der überregionalen Konzentrationsbekämpfung bestritten wurde, hat das Gericht diese Kompetenz einstimmig bestätigt. (22) Und als die Zeitungverleger das Verbot der Verflechtung mit den elektronischen Medien als Eingriff in das Grundrecht der Pressefreiheit beanstandeten, hat der Supreme Court diesen Vorwurf mit der Begründung zurückgewiesen, dass die Regelung dem Schutzzweck der Medienfreiheit eher ent- als widerspreche, und deshalb als nicht unvernünftig (not irrational) zu bestätigen sei. Auch dieses Votum blieb ohne abweichende Meinung; es wurde von allen Richtern getragen. (23) Das war zugleich der Präzedenzfall,

**Verfassungsgericht hat medien-spezifische Beteiligungsbeschränkungen immer wieder bestätigt**

**Umschwung in Richtung „freies Spiel der Marktkräfte“ seit Anfang der 80er Jahre**

der das Medienkonzentrationsrecht dem Prüfungsmaßstab der Sachdienlichkeit (rationality), der generellen Eignung zur Erreichung des verfassungskonformen Zwecks, unterwarf. Da das Gericht von der Annahme ausging, dass die Beteiligungsregelungen geeignet sind, die mit der Gewährleistung der Meinungs- und der Medienfreiheit verfolgten Ziele zu fördern, wurde auf das Erfordernis empirischer Absicherung dieser Zwecktauglichkeit verzichtet.

Anfang der 80er Jahre zeigten sich die Ansätze eines Umschwungs, der mit der Neuregelung im Jahr 2003 seinen vorläufigen Höhepunkt erreicht hat. Er wurde unter anderem ausgelöst durch einen vielbeachteten Aufsatz von Mark Fowler (24), einem Autor, den Präsident Reagan wenig später zum Vorsitzenden der FCC berief. Der Artikel bezeugte eine nahezu grenzenlose Gläubigkeit in die Heilkräfte eines Markts, dessen Mängel im Zentrum der bisher vorherrschenden Auffassung standen. Mit dem Beginn der Amtszeit Fowlers kam es zu einer Art Wettlauf zwischen der FCC und dem so genannten D.C. Circuit, dem Bundesappellationsgericht in Washington (dessen Judikatur bislang vom Supreme Court nicht bestätigt worden ist), bei dem es um die möglichst rasche Abschaffung der überkommenen Regelungen der FCC ging und geht. Diese Aktivitäten wurden von der parlamentarischen Gesetzgebung, vom Repräsentantenhaus und vom Senat gebremst, denen die FCC immer wieder zu weit ging.

Als die FCC entschied, die Grenzen der überregionalen Konzentration von sieben zulässigen Beteiligungen an Fernsehen und Hörfunk (der so genannten 7-7-7-Regel) auf eine 12-12-12-Regel zu lockern und zudem mit der „Sun set“-Regelung zu versehen, dass auch diese Schranken nach sechs Jahren wegfallen sollten (25), formierte sich eine Gegenbewegung auf dem Capitol Hill, die die FCC veranlasste, die „Sun set“-Regelung fallenzulassen und ihre 12-12-12-Regel mit dem Zusatz einzuschränken, dass es keinem Unternehmen erlaubt werden dürfe, bundesweit mehr als 25 Prozent der Hörer oder Zuschauer zu erreichen. (26) Trotz dieser gelegentlichen Barrieren (27) hat sich der auf die Beseitigung der Konzentrationskontrolle zielende Trend auch nach der Ära Fowler fortgesetzt, und er ist durch den Telecommunications Act von 1996 eher gefördert als gehemmt worden. (28) Das hat seine dramatische Zuspitzung im Hörfunk erfahren: Die ursprüngliche Regelung, die in einem Markt jeweils einen AM- und einen FM-Sender und überregional die Kontrolle von jeweils sechs – und später sieben – Veranstaltern zuließ, ist nunmehr fast völlig beseitigt; für den Hörfunk gilt nur noch das allgemeine Recht gegen Wettbewerbsbeschränkungen. Das hat weitreichende Folgen: Von den ca. 12.600 Sendern der USA werden mehr als 1.000 von einem einzigen Unternehmen beherrscht

und einige Gesellschaften kontrollieren mehr als ein Dutzend Veranstalter in benachbarten Sendegebieten.

**Das politische Umfeld der Neuregelung**

Die fünf Mitglieder der FCC werden vom Präsidenten der USA berufen. Der Communications Act verlangt, dass für zwei der Sitze die Vorschläge der Oppositionspartei berücksichtigt werden. Die Beschlüsse vom Juni 2003 wurden mit der knappen Mehrheit der drei republikanischen Stimmen gefasst. (29) Die beiden demokratischen Mitglieder haben ihre Ablehnung in ungewöhnlich scharf formulierten Stellungnahmen begründet: Sie sprechen von Sturmwolken und von einer Wegscheide; der Mehrheit wird vorgeworfen, dass sie sich vom Leitmodell des gesellschaftlichen Dialogs verabschiede, auf dem die amerikanische Gesellschaft und ihre demokratischen Institutionen beruhen. (30) Beide demokratischen FCC-Mitglieder hatten sich, was ungewöhnlich ist, schon während des Regelungsverfahrens mehrfach öffentlich gegen die Vorstellungen der Mehrheit ausgesprochen.

Die Neuregelung wurde und wird vor allem von den großen Medienkonzernen gefordert und unterstützt. Sie erlaubt ihnen weitere Zukäufe und damit die Arrondierung und Verfestigung ihrer derzeit schon sehr starken Marktpositionen. Das erhöht die Preise für die Sender. Davon profitieren die verkaufswilligen kleineren Anbieter. Trotzdem wird die Erosion der Konzentrationskontrolle von vielen kleineren Unternehmen beklagt.

In der Öffentlichkeit bildete sich eine breite Koalition der Kritik. Sie umfasst kulturelle Vereinigungen wie die Writers' Guild, zahlreiche Initiativen aus dem Medienbereich und prominente Stimmen nicht nur aus dem progressiven, sondern auch aus dem konservativen Lager. (31) Die FCC und das Parlament wurden mit Protesten von Privatleuten und Gruppierungen überschwemmt. Sowohl im Repräsentantenhaus als auch im Senat formierte sich Widerstand, der von der Mehrheit der Demokraten und einer Minderheit von Republikanern getragen wurde. Sie drohten damit, die Medienkonzentrationskontrolle gesetzlich festzuschreiben und damit der Regelungsbefugnis der FCC zu entziehen. Präsident Bush und die republikanischen Fraktionsführer stellten sich entschieden hinter die FCC. Am Ende stand ein Kompromiss: Die Schwelle für die überregionale (nationale) Konzentration wird von 35 Prozent nicht auf 45 Prozent, sondern nur auf 39 Prozent angehoben. Das ist genau die Schwelle, die die Medienkonzerne Viacom und Fox zur Legitimation schon getätigter Zukäufe benötigen. (32)

**Paradigmenwechsel der Medienordnung?**

Die Terminologie der Medienpolitik hat sich kaum geändert. Die FCC betont weiterhin die grundsätzliche Bedeutung der Vielfalt der Medien und ihrer kleinräumigen Verortung (localism) ebenso wie die des Wettbewerbs. Bei näherer Betrachtung drängt sich indessen der Eindruck auf, dass sich die nor-

**Neuregelung innerhalb der FCC umstritten**

**Neuregelung wird von Medienkonzernen gefordert und unterstützt**

**Breiter Widerstand in der Öffentlichkeit**

mativen Zielvorgaben und möglicherweise auch der den genannten Begriffen beigemessene Sinn in dramatischer Weise verändert haben.

#### Bisherige Leitbilder

Die traditionellen Leitvorstellungen der Medienkonzentrationskontrolle lassen sich wie folgt umreißen:

#### Breite Streuung des Eigentums an Medien verhindert Meinungsmacht

1. Rechtspolitisch dominiert die Auffassung, dass die schiere Zahl unabhängiger Anbieter die Gewähr für effektive Neutralisierung der Medienmacht bietet. Wenn es über 1 000 Fernsehsender gibt, bedeutet eine Erwerbsgrenze von fünf (oder sieben), dass es keinem Unternehmen gestattet wird, mehr als die Hälfte (oder drei Viertel) eines Prozents der Gesamtzahl zu beherrschen. Dahinter steht die Vorstellung, dass breite Streuung des Eigentums an Medien unerwünschte Marktmacht zu verhindern und Meinungs- und Programmvielfalt zu gewährleisten vermag. (33) Die Ansicht, dass ein rein numerisches Mehr an unabhängigen Stimmen der öffentlichen Meinungsbildung zuträglich ist, hat in einer Entscheidung der FCC aus dem Jahr 1970, in der es um die Verhinderung von Cross-ownership ging, sehr plastischen Ausdruck gefunden: „Maximale Streuung des Eigentums ist ein zulässiges Regelungsziel ...Wir sind der Meinung, dass 60 zugelassene Veranstalter besser sind als 50, dass selbst 51 besser sind als 50... Es ist möglich, dass der 51. Veranstalter genau das Programm anbietet, das zur Lösung einer schweren Krise beiträgt.“ (34)

Dieses Maß der Streuung lag weit jenseits der Anforderungen des Antitrustrechts, dem es um die wirtschaftspolitische Zielsetzung geht, die Entstehung und den Missbrauch effizienzbeeinträchtigender Marktmacht zu verhindern; diese Vorgabe wird durch die Bündelung von maßgeblichen Beteiligungen an Veranstaltern, die in getrennten Märkten senden, nicht unmittelbar gefährdet.

#### Lokale Verankerung der Sender ist von hoher Bedeutung

Zugleich wurde der lokalen Verankerung der Sender und ihrer Anteilseigner erhebliches Gewicht eingeräumt. Die FCC hatte die Verbreitungsgebiete ursprünglich engräumig zugeschnitten. Das ist in den letzten Jahren zunehmend beanstandet worden: Größere Sendegebiete würden eine höhere Zahl von Parallelzulassungen und damit mehr Wettbewerb zwischen diesen Anbietern und den sie beliefernden oder beherrschenden Networks ermöglichen. (35) Diese Kritik geht am entscheidenden Punkt vorbei. Vorrangiges Ziel war es, jeder örtlichen Gemeinschaft einen eigenen Rundfunkveranstalter zu ermöglichen. Bei der Zulassung wurde den lokalen Bewerbern Vorrang eingeräumt; auch dadurch wurde die überörtliche Konzentration unterbunden. Und durch die Verflechtungsverbote wurde wechselseitige Unabhängigkeit der lokalen Medien gewährleistet.

#### Massenmedien sollen den Interessen der Allgemeinheit dienen

2. Auf der Ebene des Verfassungsrechts wurde die Konzentrationskontrolle nicht als Beschränkung, sondern als Förderung der durch die Bundesverfassung gewährleisteten Kommuni-

kationsfreiheit verstanden. (36) Als es um die Verfassungsmäßigkeit der Crossownership-Verbote ging, stellte der Supreme Court fest, dass die FCC durch das First Amendment, den ersten Zusatzartikel zur Bundesverfassung, in keiner Hinsicht daran gehindert wird, ihrer Zulassungspraxis das Regelungsziel der Meinungsvielfalt zugrunde zu legen; und er fügte hinzu, Sinn und Zweck sowohl der Anwendung der Antitrustgesetze auf die Presse wie der Konzentrationskontrolle des Rundfunks sei die Förderung und nicht die Beschränkung der Redefreiheit. (37)

Hinter diesen Sätzen steht die Vorstellung, dass die Massenmedien und die ihnen eingeräumten Freiheiten primär dazu bestimmt sind, den Interessen der Allgemeinheit zu dienen. Inhalt und Umfang der den Medien eingeräumten Rechte werden durch die Funktion bestimmt, den Empfängern umfassende Information und vielfältige Beiträge zur Meinungsbildung anzubieten. (38) Das gilt grundsätzlich auch für die Presse, ist aber für den intensiver regulierten Rundfunk wesentlich schärfer formuliert worden: „... the people as a whole retain their interest in free speech by radio and their collective right to have the medium function consistently with the ends and purposes of the First Amendment. It is the right of the viewers and listeners, not the right of the broadcasters, which is paramount“. (39) An dieser Stelle beruft sich der Supreme Court auf eine frühere Entscheidung, die die Presse betraf und den entscheidenden Aspekt besonders deutlich formuliert. Das dem Staat auferlegte Verbot, den freien Fluss der Meinungen („free flow of ideas“) zu behindern, gibt den Medienunternehmen nicht das Recht, diese verfassungsverbürgte Freiheit durch Absprachen oder ähnliche Machenschaften zu beschränken. (40)

Das Bezugsmodell des freien Meinungs-austausches impliziert einerseits ein Interesse an Angebotsvielfalt, das die Hoffnung nicht aufgibt, die 51. unabhängige Stimme werde die Lösung des Problems anbieten; auf der anderen Seite sieht es den Rezipienten in der Rolle des politisch aktiven Bürgers. Neben den individuellen stehen kollektive Belange: Mit der Zahl der unabhängigen Stimmen wächst das Vertrauen in die Integrität des politischen Prozesses. Eine Wettbewerbspolitik, die allein oder vorrangig auf die Steigerung der ökonomischen Effizienz gerichtet ist, kann wenig zur Förderung dieser demokratischen Werte beitragen. Auch dies rechtfertigt und fordert eine Konzentrationskontrolle, die das allgemeine Wettbewerbsrecht medienspezifisch ergänzt. (41)

Dogmatisch verlangten diese frühen Urteile nur die generelle Zweckeignung der angegriffenen Regelungen. Das Verbot der lokalen Verflechtung von Rundfunk und Presse wurde als ein vernünftiges Instrument zur Erhaltung der Meinungsvielfalt bestätigt, da es die Rechte weder der Zeitungsver-

**Medienkonzentrationskontrolle muss über allgemeines Wettbewerbsrecht hinausgehen**

ger noch der Rundfunkveranstalter verletzt. (42) Empirische Nachweise wurden nicht verlangt; es genügte die Einschätzung des rechtspolitischen Vorgehens als sicherlich bzw. kaum unvernünftig (certainly not irrational bzw. hardly unreasonable). (43) Da breit diversifizierte Besitzverhältnisse gewünscht waren, fiel es nicht schwer, im Verbot des Mehrfacherwerbs ein angemessenes Mittel zur Erreichung dieses Ziels zu sehen.

**Neuregelungen verkürzen Vielfaltsanforderung auf Konsumentenwahl unter verschiedenen Medienangeboten**

Das 2003 verabschiedete Regelwerk beruht auf einem wesentlich anderen Verständnis, dem vor allem die FCC und das für die Überprüfung ihrer Entscheidungen zuständige Bundesappellationsgericht in Washington (der D.C. Circuit) anhängen. Ob und wie weit sie sich durchsetzen werden, ist derzeit unklar. Die überlieferte Auffassung ist bislang weder vom Supreme Court noch vom Gesetzgeber aufgegeben oder verworfen worden. In zwei Urteilen der 90er Jahre hat der Supreme Court die bislang gebrauchten Formulierungen abgeschwächt, aber die jeweils angegriffene Regelung des Kabelrundfunks als verfassungskonform bestätigt. (44)

Auf der rechtspolitischen Ebene wird die bislang maßgebliche Besorgnis vorherrschender Meinungsmacht von der neuen Richtung nicht mehr erwähnt. Die normative Vorgabe der Meinungsvielfalt wird auf die der Konsumwahl zwischen unterschiedlichen Medienprodukten verkürzt. Der ökonomischen Überlegung, dass ein Monopol der Produktvielfalt unter Umständen zuträglicher ist als der Wettbewerb (45), wird wachsende Bedeutung zugemessen. Die Vielfaltsanforderungen werden deutlich zurückgenommen. Den Urhebern des neuen Regelwerks erscheinen sechs Konkurrenten in einem Markt allemal ausreichend. Wo sich die Anbieter nicht um dieselben Rezipienten bemühen, bietet der Schutz der Konsumfreiheit keine Rechtfertigung der Konzentrationsbeschränkung. Der Supreme Court hielt es bislang nicht für problematisch, einem Unternehmen die Beherrschung von mehr als sechs oder sieben in unterschiedlichen Märkten operierenden Veranstaltern zu verbieten, obwohl diese Zahl nicht mehr als einem halben Prozent aller bundesweit angebotenen Programme entsprach. Der D.C. Circuit hält es hingegen angesichts von mehr als 1 000 in unterschiedlichen Regionen operierenden Kabelsystemen für nicht mehr sinnvoll, den unternehmerischen Einfluss auf einen Zuschaueranteil von 30 Prozent zu begrenzen. Für verfassungskonform hält er eine Regelung, die überregional mindestens zwei Anbieter verlangt, von denen keiner einen Zuschaueranteil von 60 Prozent überschreiten darf. (46)

**Freier Markt soll die gewünschten Angebote hervorbringen**

Diese Argumentation beruht nicht nur auf einem veränderten Vielfaltsbegriff, sondern auch auf der Erwartung, ein wenig geregelter Markt werde den Rezipienten den Zugriff auf das jeweils gewünsch-

te Produkt erleichtern. Diese sehen das überwiegend anders: Meinungsumfragen zeigen eine deutliche Präferenz für das alte Regulationssystem. Wichtiger noch ist eine normative Veränderung: Rezipient ist nicht mehr der zur aktiven Teilnahme berufene Staatsbürger, sondern der Konsument einer elektronisch vermittelten Ware.

Auf der Ebene des Verfassungsrechts erweist sich der Wechsel des rechtspolitischen Paradigmas als Versuch einer Neuinterpretation des First Amendment. Nach bislang herrschender Ansicht dient die Medienfreiheit dem Interesse der Allgemeinheit an einer staatsunabhängigen, vielfältigen und robusten Erörterung der öffentlichen Angelegenheiten. Die Medien handeln „in trust for the public“, sie erfüllen eine für das Gemeinwesen erhebliche Aufgabe. Nach der neuen Auffassung wird die Medienfreiheit zum Recht auf potenziell grenzenlose unternehmerische Expansion; medienspezifische Erwerbsverbote und andere Konzentrationsbeschränkungen werden zum Eingriff in die durch das First Amendment verbürgten Freiheitsrechte. Diese Sichtweise hat die FCC in der Begründung ihres neuen Regelwerks mehrfach betont. (47) In der erwähnten Entscheidung des D.C. Circuit fand das Gericht, dass die Bestimmung, die es keinem Unternehmen erlaubt, mehr als 30 Prozent der Kabelsysteme der USA zu erreichen, in die Redefreiheit der betroffenen Gesellschaften eingreift, weil es die Zahl der Zuschauer beschränkt, die sie mit ihren Programmen erreichen können. (48)

Dogmatisch führt die neue Auslegung zur so genannten Überprüfung auf mittlerer Ebene (mid-level scrutiny analysis). Der D.C. Circuit bürdet der FCC die Beweislast dafür auf, dass die von ihr verfügbaren Beschränkungen die Redefreiheit nicht mehr als erforderlich beeinträchtigen. (49) Das Regelungsziel muss präzise umschrieben werden. Die Notwendigkeit der Regelung muss empirisch belegt werden. Die FCC muss einen die Normierung rechtfertigenden Erfahrungsbericht vorlegen, der sorgfältiger Überprüfung standhält. (50) Wenn Vielfalt nur noch der Konsumwahl dient, werden weitergehende Konzentrationsbeschränkungen mit der Vermutung ihrer Unzulässigkeit behaftet. Rechtsdogmatisch wird die Rechtfertigung der Konzentrationsbeschränkung an vier Bedingungen geknüpft: 1. das Problem (Marktversagen, Marktbeherrschung) muss präzise dargelegt werden; 2. seine Bedeutung muss (empirisch) belegt werden; 3. die Eignung der Regelung zur Behebung des Problems muss nachgewiesen werden; und 4. muss dargelegt werden, dass die Regelung die Konzentration nicht mehr als erforderlich einschränkt.

**Zur politischen Ökonomie der Beteiligungsregelungen**

Es sind zusammenfassend mehrere eng verzahnte Änderungen zu verzeichnen:

- wachsendes Vertrauen in die Wirksamkeit des nichtmonopolisierten Marktes und wachsendes Misstrauen gegenüber medienspezifischen Regelungen dieses Marktes;

**Medienfreiheit wird so zum Recht der Medienunternehmer auf uneingeschränkte Expansion**

**Jedwede Konzentrationsbeschränkung muss empirisch gerechtfertigt werden**

- veränderte Perzeption der Sachverhalte: Die Vermehrung und der Ausbau der Verbreitungssysteme entschärft das Bedürfnis nach strukturellen Regelungen;
- Wandel der normativen Vorgaben: Leitbild des Rezipienten ist nicht mehr der Staatsbürger, sondern der Konsument;
- Wandel des verfassungsrechtlichen Verständnisses der Medienfreiheit: Unternehmerische Expansionsinteressen verdrängen den öffentlichen Diskurs als vorrangiges Schutzgut;
- und wohl auch: zunehmender politischer Einfluss der großen Medienkonzerne; alle Veränderungen entsprechen ihren Wünschen und Interessen.

**Abbau medien-spezifischer Konzentrationskontrolle ist Teilaspekt eines gesellschaftlichen Wandels**

Diese Veränderungen sind möglicherweise Teilaspekte eines tiefer greifenden Wandels, der sich hier nur in Stichworten andeuten lässt. Die Schärfe der Auseinandersetzung zwischen Mehrheit und Minderheit in der FCC spiegelt eine sehr viel weiterreichende Tendenz der parteipolitischen und ideologischen Polarisierung, die sich mittlerweile und in wachsendem Maße auch bei der Berufung der Bundesrichter vor allem an den Supreme Court und an die Bundesappellationsgerichte manifestiert. Die Wahlabstimmungen der bildungs- und einkommensschwachen Schichten nimmt zu, und die Wahlkämpfe werden immer mehr durch die finanzierenden Sponsoren und durch die Berichterstattung vor allem im Fernsehen entschieden. Beides zusammen weist den großen Medienkonzernen eine Schlüsselrolle im politischen Prozess zu, die sich unschwer in Einfluss auf Regierung, Parlament und FCC umsetzen lässt. Der Abbau der medien-spezifischen Konzentrationskontrolle lässt sich als Wirkung wie als Ursache, und das heißt als Element eines seiner eigenen Dynamik folgenden Prozesses verstehen.

**US-Regulierungspraxis kein Vorbild mehr für deutsches oder europäisches Medienrecht**

Die amerikanische Praxis der Wirtschaftsregulierung hat vielfach Modelle entwickelt, die die Rechtsentwicklung in Europa maßgebend beeinflusst haben und auch für aktuelle Reformvorhaben hilfreiche Orientierungen bieten. Der Neufassung der Konzentrationskontrolle durch die FCC lassen sich bedauerlicherweise keine sinnvollen Anregungen für die Weiterentwicklung des deutschen und europäischen Medienrechts entnehmen.

Anmerkungen:

- 1) Dazu näher Baker, C. Edwin: The Law and Policy of Media Ownership in the United States. In: Blaurock, Uwe (Hrsg.): Medienkonzentration und Angebotsvielfalt zwischen Kartell- und Rundfunkrecht. Baden-Baden 2002, S. 9, 18 ff.; rechtsvergleichend dazu Kübler, Friedrich: Medienkonzentration und Angebotsvielfalt zwischen Kartell- und Rundfunkrecht, ebd., S. 111, 114 ff.
- 2) In the Matter of 2002 Biennial Regulatory Review – Review of the Commission's Broadcast Ownership Rules, Report and Order and Notice of Proposed Rulemaking (beschlossen 2. Juni 2003, veröffentlicht 2. Juli 2003), FCC 03-127 (im Folgenden: 2003 Order). Vgl. zudem: Action Final Rule, 47 CFR Part 73, Broadcast Ownership Rules, Cross-Ownership of Broadcast Stations and Newspapers, Multiple Ownership of Radio Broadcast Stations in Local Markets, and Definition of Radio Markets, Part II, 68 FR 46286 (5. August 2003).

- 3) Telecommunications Acts of 1996, Pub. L. No. 104-104, 110 Stat. 56 (1996).
- 4) Text dieser neuen Bestimmungen in 2003 Order, Anhang H.
- 5) Das sind von der FCC lizenzierte und mit Frequenzen beliehene Fernsehveranstalter.
- 6) 2003 Order, insbes. §§ 391-481.
- 7) Die FCC hat den Diversity Index entwickelt „in order to provide [its] media ownership framework with an empirical footing“, 2003 Order § 391.
- 8) Ebd.
- 9) Die Kläger haben in der ersten Instanz eine einstweilige Verfügung (preliminary injunction) erwirkt, die das Inkrafttreten der Beschlüsse verhindert. Das dagegen eingelegte Rechtsmittel ist derzeit beim 5. Bundesappellationsgericht (dem Third Circuit) anhängig; vgl. Prometheus Radio Project v. FCC, 2003 U.S. App. LEXIS 18390 (v. 3. September 2003).
- 10) 2003 Order § 391. Der HHI multipliziert die Anteile jeder der in einem bestimmten Markt tätigen Unternehmen mit sich selbst und addiert diese Quadratsummen. Beispiel: Ein Markt mit 25 Firmen, von denen A über einen Marktanteil von 40 Prozent, B von 30 Prozent, C von 10 Prozent und alle übrigen Firmen von je 1 Prozent verfügen, hat einen HHI von  $1600 + 900 + 100 + 20 \times 1 = 2620$ . Das Justice Department betrachtet einen HHI von 1800 als die Schwelle, die Störungen des Wettbewerbs anzeigt. Die FCC benutzt denselben Wert von 1800 als Indiz für die Gefährdung der Meinungsvielfalt.
- 11) Für das in Anmerkung 10 erwähnte Beispiel eines HHI von 2620 ergibt sich somit ein DI von 434.
- 12) Der Bericht erläutert den DI am Beispiel von Kansas City; vgl. 2003 Order §§ 473, 475-476. Es ist bemerkenswert, dass der Bericht an anderer Stelle Kansas City als eine Stadt mit einer Alleinstellungszeitung erwähnt (§ 98).
- 13) Vgl. Burrelle's, Media Directory, 2003, Census Bureau (county). Local Daily newspapers.
- 14) So 2003 Order, Anhang C.
- 15) Vor dem Zusammenschluss gehen der Kansas City Star mit einer Auflage von 267 000 und die Daily News, eine Vorortzeitung mit einer Auflage von 3 000, beide mit jeweils 11,4 Punkten in den DI ein.
- 16) Vgl. 2003 Order, § 434 (die Neuregelung verhindert Zusammenschlüsse, die die Zahl der lokalen Fernseh- oder Hörfunkanbieter auf weniger als sechs absinken ließe) und § 475 (in Kansas City bleiben zumindest sieben Medienunternehmen bestehen).
- 17) Ebd., § 475.
- 18) Vgl. Stucke, Maurice E./Allen P. Grunes: Antitrust and the Marketplace of Ideas, Antitrust Law J. 69 (2001), S. 249 ff.
- 19) Dazu detaillierter und mit weiteren Nachweisen Baker (Anm. 1) S. 7 ff.; ders.: Media Concentration: Giving Up on Democracy, Florida Law Rev. 54 (2002), S. 839 ff.
- 20) Geness Radio Corp., 5 FCC 183 (1938).
- 21) Dazu und zum Folgenden näher Kübler, Friedrich: Medienverflechtung. Frankfurt a. M./Berlin 1982, S. 34 ff.
- 22) United States v. Storer Broadcasting Co, 351 U.S. 192 (1956).
- 23) FCC v. National Citizens Committee for Broadcasting, 436 U.S. 775 (1978).
- 24) Vgl. Fowler, Mark S./Daniel L. Brenner: A Marketplace Approach to Broadcast Regulation, Texas Law Rev. 60 (1982), S. 207 ff.
- 25) Report and Order, Amendment of Section 73.3555 of the Commission's Rules Relating to Multiple Ownership of AM, FM, and Television Broadcast Stations, 100 F.C.C.2d 17 (1984).
- 26) Dieser Ansatz unterscheidet sich von dem der deutschen Konzentrationskontrolle nach dem Rundfunkstaatsvertrag: Es geht nicht um die Einschaltquote, sondern um die quantitative Limitierung des Marktzugangs.
- 27) Zu ihnen Krotoszynski, Ronald J. Jr./Richard M. Blaiklock: Enhancing the Spectrum: Media Power, Democracy, and the Market of Ideas, University of Illinois Law Rev. 2000, S. 813 ff.
- 28) Guter kritischer Überblick bei Aufderheide, Patricia: Communications Policy and the Public Interest: The Telecommunications Act of 1996. New York 1999.
- 29) Vorsitzender der Kommission ist derzeit Michael Powell, ein Sohn des Außenministers Colin Powell.
- 30) Vgl. Statement of Commissioner Michael J. Copps, dissenting, and Statement of Commissioner Jonathan Adelstein, dissenting, 2002 Biennial Regulatory Review – Review of the Commission's Broadcast Ownership Rules and Other Rules Adopted Pursuant to Section 202 of the Telecommunications Act of 1996.
- 31) Ein illustres Beispiel ist William Safire, der erzkonservative Kolumnist der New York Times.
- 32) Der von Rupert Murdoch beherrschte Fox-Konzern hat wie kein anderer in allen seinen Programmen die Irak-Politik der Bush-Regierung ohne jede Einschränkung unterstützt.

- 33) FCC v. National Citizens Committee for Broadcasting, 436 U.S. 775, 780 (1978).
- 34) In the Matter of the Rules Relating to Multiple Ownership, 22 FCC.2d 306 (1970), zitiert nach Franklin, Marc: Mass Media Law. 3. Auflage, New York 1987, S. 847 f.
- 35) Die traditionellen Networks sind ABC, CBS und NBC; in den 90er Jahren hat sich der Wettbewerb durch den Zutritt von Fox (leicht) verschärft.
- 36) Der erste Zusatzartikel zur Bundesverfassung (das First Amendment) verbürgt ausdrücklich die Rede- und die Pressefreiheit. Es ist unbestritten, dass dieser Schutz die Rundfunkfreiheit einschließt.
- 37) FCC v. National Citizens Committee for Broadcasting, 436 U.S. 775, 799, 801, 801 Fn 18 (1978).
- 38) Das ist dem deutschen Verständnis der dienenden Rundfunkfreiheit (BVerfGE 57, 295, 320) und der Medienfreiheit als Funktionsgrundrecht (vgl. Stock, Martin: Medienfreiheit als Funktionsgrundrecht. München 1985, S. 157 ff.) nahe verwandt; zu diesem Vergleich näher Kübler, Friedrich: Rechtsvergleichendes Generalreferat. In: Bullinger, Martin/Friedrich Kübler: Rundfunkorganisation und Kommunikationsfreiheit. Baden-Baden 1979, S. 273 und 278 ff. Grimm, Dieter: Schutzrecht und Schutzpflicht. In: Däubler-Gmelin, Herta (Hrsg.): Gegenrede: Aufklärung-Kritik-Öffentlichkeit. Festschrift für Gottfried Mahrenholz. Baden-Baden 1994, S. 529 ff.
- 39) Red Lion Broadcasting v. FCC, 396 U.S. 367, 390 (1969).
- 40) Associated Press v. United States, 326 U.S. 1, 20 (1945).
- 41) Vgl. dazu eingehend Baker, C. Edwin: Media, Markets, and Democracy. Cambridge 2002.
- 42) FCC v. National Citizens Committee for Broadcasting, 436 U.S. 775, 801 (1978).
- 43) Ebd., S. 814.
- 44) Turner Broadcasting System v. FCC, 512 U.S. 622 (1994); Turner Broadcasting System v. FF, 520 U.S. 180 (1997). Dazu kritisch Baker: Turner Broadcasting: Content-Based Regulation of Persons and Presses, Supreme Court Rev. 1994, 57 ff.; vgl. zudem Mestmäcker: Über den Einfluss von Ökonomie und Technik auf Recht und Organisation der Telekommunikation und der elektronischen Medien. In: Ders. (Hrsg.): Kommunikation ohne Monopole II. Baden-Baden 1995, S. 13 ff., insbes. 40 ff. und 148 ff.; sowie Friedrich Kübler: Marktversagen und Meinungsfreiheit. In: Immenga, Ulrich (Hrsg.): Festschrift für Ernst-Joachim Mestmäcker. Baden-Baden 1996, S. 243 ff.
- 45) Im Modell sieht das folgendermaßen aus: Wenn es drei Rundfunkveranstalter gibt und zugleich drei Empfängerpräferenzen, und wenn 70 Prozent den Programmtyp A, 20 Prozent den Typ B und 10 Prozent den Typ C präferieren, dann ist es für alle drei Veranstalter optimal, allein den Typ A anzubieten, da sie auf einen durchschnittlichen Zuschaueranteil von 23 Prozent hoffen können. Ein Monopolist hingegen erreicht eine 100%ige Marktdeckung, wenn er jeden der drei von ihm beherrschten Veranstalter ein anderes der drei Programme anbieten lässt.
- 46) Time Warner Entertainment v. FCC, 240 F3d 1126 (2001).
- 47) Vgl. Rule and Order, §§ 16, 327, 441, 452.
- 48) Time Warner Entertainment v. FCC, 240 F3d 1126, 1129 (2001). Unerwähnt blieb, warum es nicht ausreicht, dass diesen Unternehmen dieselben Rechte wie jedem Bürger, insbesondere auch den nicht im Medienbereich tätigen Firmen, zustehen. Sie können sich in jeder Form der Propagierung ihrer Ansichten bedienen.
- 49) Ebd., S. 1130, 1139.
- 50) Ebd., S. 1137.

