

Gericht: VG München
Aktenzeichen: M 17 K 15.5610
Sachgebiets-Nr. 250

Rechtsquellen:

§ 78 Abs. 1 Nr.1 VwGO;
§§ 184, 184d StGB;
§§ 4, 16, 20 JMStV;
§§ 823, 1004 BGB

Hauptpunkte:

Erotik-Talkshow;
Medienaufsichtliche Beanstandung;
Unzulässiges Angebot;
Funktionelle Zuständigkeit der KJM;
Begründungspflicht;
Bezugnahme auf Vorlage;
Pornografie und ihre Begriffsmerkmale;
(Keine) besondere Sachkunde der KJM;
Kein Beurteilungsspielraum;
Volle gerichtliche Überprüfbarkeit;
(Unzulässige) Einbeziehung außerhalb des Angebots liegender Umstände;
Verkennung von Begriffsmerkmalen der Pornografie;
Verhältnismäßigkeit;
Vorbeugende Unterlassung der Veröffentlichung einer Entscheidung der KJM;
Passivlegitimation der Landesmedienanstalt;
Rechtsträgerprinzip

Urteil der 17. Kammer vom 12. Oktober 2017

M 17 K 15.5610

Bayerisches Verwaltungsgericht München

Im Namen des Volkes

In der Verwaltungsstreitsache

***** GmbH

***** ** ** * ** ** *

- Klägerin -

bevollmächtigt:

Rechtsanwalt *****

***** ** ** * ** ** *

gegen

Bayerische Landeszentrale für neue Medien

Heinrich-Lübke-Str. 27, 81737 München

- Beklagte -

bevollmächtigt:

Rechtsanwälte ***** *

***** ** ** * ** ** *

wegen

Beanstandung nach Jugendmedienschutz- Staatsvertrag

erlässt das Bayerische Verwaltungsgericht München, 17. Kammer,
durch den Vorsitzenden Richter am Verwaltungsgericht *****,
die Richterin am Verwaltungsgericht *****,
den Richter am Verwaltungsgericht *****,
die ehrenamtliche Richterin ***,
den ehrenamtlichen Richter ****

ohne mündliche Verhandlung

am 12. Oktober 2017

folgendes

Urteil:

- I. Der Bescheid der Beklagten vom 19.11.2015 wird aufgehoben.
- II. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.
- III. Klägerin und Beklagte tragen die Kosten des Verfahrens je zur Hälfte.
- IV. Die Kostenentscheidung ist vorläufig vollstreckbar.
Der jeweilige Kostenschuldner darf die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung oder Hinterlegung in Höhe des vollstreckbaren Betrags abwenden, wenn nicht der jeweilige Kostengläubiger vorher Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

Tatbestand:

Gegenstand des Klageverfahrens ist, ob eine von der Klägerin als private Rundfunkveranstalterin ausgestrahlte Sendung ein unzulässiges pornografisches Angebot ist und ob die Klägerin einen an eine Presseveröffentlichung anknüpfenden Unterlassungsanspruch gegen die Beklagte hat.

Zugrunde liegt eine von der Klägerin am *****.2014 in der Zeit von 23:54 Uhr bis 00:45 Uhr auf ihrem Sender unverschlüsselt ausgestrahlte Folge der Serie „****
***** * * * *“. Vor Ausstrahlung der Sendung, die den Untertitel „* * * *
***** * * * *“ (im Folgenden: Sendung) trägt, wurde eine Tafel eingeblendet, die darauf hinweist, dass die nachfolgende Sendung für Zuschauer unter 16 Jahren nicht geeignet sei. Zuvor hatte die Freiwillige Selbstkontrolle Fernsehen (FSF) die am *****.2013 ausgestrahlte erste Sendung geprüft und mit einer Altersbeschränkung ab 18 Jahren für das Nachtprogramm ab 23:00 Uhr freigegeben (Prüf-Nr. *****).

In der Serie werden in der Aufmachung als Erotik-Talkshow Interviews von zwei Moderatoren mit Gästen, unter anderem aus der (kommerziellen) Erotikbranche geführt. In der am *****.2014 ausgestrahlten Folge ist Studiogast die ***** Pornodarstellerin „***“, die (überwiegend in Vulgärsprache) zu sexuellen Themen und Praktiken befragt wird. Im Rahmen von ebenfalls dargebotenen Aktionsspielen ist der Studiogast auch nackt und bei sexuellen Aktivitäten zu sehen, wobei primäre Geschlechtsorgane durch Verpixelung verborgen werden. Die Sendung wird mehrmals von Werbeblöcken für Telefonsexhotlines unterbrochen.

Nachdem die Prüfgruppe der Kommission für Jugendmedienschutz (KJM) im Rahmen einer Präsenzprüfung am ***02.2015 von einem Verstoß gegen Jugendschutzvorschriften ausgegangen ist, wurde die Klägerin mit Schreiben der Beklagten vom 26.03.2015 angehört. Im Rahmen dessen legte die Klägerin ein Rechtsgutachten von Prof. Dr. L***** zur straf- und jugendschutzrechtlichen Bewertung der Sendung vor und machte sich dieses zu eigen. Das Gutachten kommt unter Anwendung bestimmter rechtlicher Vorgaben zur Auslegung des Begriffs der Pornografie und Bewertung der Inhalte der Sendung zum Ergebnis, dass diese nicht pornografisch im Sinne des § 184 Strafgesetzbuch (StGB) und des § 4 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 des Staatsvertrags über den Schutz der Menschenwürde und dem Jugendschutz in Rundfunk und Telemedien (Jugendmedienschutz- Staatsvertrag – JMStV) seien.

Nach weiterer Vorbefassung des Prüfausschusses der KJM beurteilte diese auf der Grundlage einer Vorlage der Beklagten die Zulässigkeit der Sendung im Rahmen ihrer Sitzung am **.09.2015. Nach Diskussion des Falles machten sich die Mitglieder der KJM die Vorlage der Beklagten zu eigen und fassten mit acht Stimmen bei vier Gegenstimmen und null Enthaltungen folgenden Beschluss:

1. Die KJM stellt fest, dass der Anbieter ***** durch die Verbreitung der Erotik-Talkshow „***** am *****.2014 in der Zeit von 23:54 Uhr bis 00:45 Uhr gegen § 4 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 JMStV (einfache Pornografie) verstoßen hat.
2. Dies wird von der BLM medienrechtlich beanstandet.
3. Für die Erstellung des Beanstandungsbescheids wird eine Verwaltungsgebühr in Höhe von 500,00 Euro erhoben.
4. Für die Ausstrahlung pornografischer Inhalte wird ein Bußgeld in Höhe von 10.000,00 Euro festgesetzt.

In der Ausgabe für ***** 2015 ihres Presseinformationsblatts „kjm-informiert“ berichtet die KJM über ihre Prüftätigkeit im Rundfunk und in den Telemedien. Dabei wird unter der Überschrift „*****“ der Prüffall der streitgegenständlichen Sendung angesprochen. Am Ende wird folgendes ausgeführt: „... die KJM ist bei ihrer Prüfung daher abschließend zu dem Ergebnis gekommen, dass die Folge der Erotik-Talkshow gegen die Bestimmungen des JMStV verstößt und nicht im Fernsehen hätte gezeigt werden dürfen.“

Mit Bescheid vom 19.11.2015 stellte die Beklagte fest und missbilligte, dass im Programm ***** in der Sendung „***** am *****.2014 in der Zeit von 23:54 Uhr bis 00:45 Uhr pornografische Inhalte verbreitet wurden. Dies stelle einen Verstoß gegen § 4 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 JMStV dar (Ziff. 1). Die Beklagte habe die Kosten des Verfahrens zu tragen (Nr. 2), für den Bescheid würden eine Gebühr von 500,00 Euro und Auslagen in Höhe 3,45 Euro erhoben (Nr. 3). Zur Begründung ihres Bescheids führte die Beklagte folgendes aus:

„Die Beanstandung beruht auf § 20 Abs. 1 und 2 JMStV, Art. 16 Abs. 1 Satz 1 BayMG. Die KJM hat im vorliegenden Fall am *****.2015 einen Verstoß gegen § 4 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 JMStV festgestellt.

In der genannten Sendung sind pornografische Inhalte enthalten. Das Gesetz definiert den Begriff des Pornografischen selbst nicht; vielmehr ergibt sich die Einordnung bestimmter Erscheinungsformen des Anstößigen als Pornografie aus den Erkenntnissen der Rechtswissenschaft und Rechtsprechung. Eine verbreitete Definition fasst unter dem Begriff der (einfachen) Pornografie eine grobe Darstellung des Sexuellen, die in einer den Sexualtrieb aufstachelnden Weise den Menschen zum bloßen (auswechselbaren) Objekt geschlechtlicher Begierde degradiert, wobei das Kriterium der aufdringlich ver-

gröbernden, anreißerischen, verzerrenden, unrealistischen Darstellung, die ohne Sinnzusammenhang mit anderen Lebensäußerungen bleibt, von Bedeutung ist.

Die genannten Merkmale liegen bei der Sendung „**** ***** **** * * ** **“, ausgestrahlt am *****.2014 in der Zeit von 23.45 Uhr bis 00:45 Uhr auf *****, vor.

Die Handlung der Sendung vom *****.2014 besteht darin, dass der weibliche Gast, „**** ****“, von zwei männlichen Moderatoren, die als Darsteller selbst in Interaktion zu ihr treten, zu verschiedenen sexuellen Praktiken angeleitet wird. Die Sendung endet mit dem „Höhepunkt“, als „**** ****“ auf dem Masturbator, den der Co-Moderator bedient, einen Orgasmus hat oder simuliert. Sowohl von der Dramaturgie, als auch vom Personal sowie von den „Aufgaben“ bzw. Praktiken her ist die Sendung wie ein pornografischer Film angelegt.

Im Vordergrund der Sendung steht die sexuelle Stimulation, vor allem der Zuschauer: Diese werden direkt angesprochen und in das Geschehen mit einbezogen. Gleich zu Beginn der Sendung spricht „**** ****“ mit kokettem Blick frontal in die Kamera: „Hey Deutschland – ich bin **** ** – komm‘ und fick‘ mich in den Arsch“. Im weiteren Verlauf der Sendung stimuliert sich „**** ****“ vor der Kamera bei diversen sexuellen Praktiken (kulminierend in einem „Orgasmus“ am Ende der Sendung) und berichtet von ihren sexuellen Vorlieben. Beide Moderatoren berichten wiederholt von „**** ****“ erotisch-stimulierender Wirkung auf sie. Mehrmals betonen R*** ***** und S*****, wie „geil“ sie „**** ****“ Körper und ihre Performance finden. S***** diagnostiziert bei R*** ***** gar „Durchblutung durch (sic!) Deinen Penis“. Der Moderator fordert die Zuschauer mehrmals dazu auf, ihren Namen zu googeln und sich ihre pornografischen Filme auf einer Internetplattform anzusehen. Auch die wiederholte Unterbrechung der Sendung durch Werbung für Telefonsexhotlines unterstreicht den stimulativen Charakter der Sendung.

Die gesamte Sendung ist geprägt von einer Verabsolutierung sexuellen Lustgewinns, bei der der (weibliche) Mensch zum auswechselbaren Objekt degradiert wird. Bei der Präsentation von „**** ****“ geht es nur vordergründig um ihre Lebensumstände; die gesamte Darstellung fokussiert sich auf ihre sexuellen Vorlieben und Praktiken, die sie in ihrem pornografischen Repertoire hat und aus dem sie in der Sendung Kostproben auf sprachlicher, sowie vor allem auch bildlicher Ebene gibt. Hierzu zählt auch die Episode, in der sie von sogenannten „Fluffer-Girls“ bei Gangbangs berichtet: Diese agieren im Hintergrund, um die Erektion der männlichen Darsteller bei Pornoproduktionen zu gewährleisten.

Auf der Darstellungsebene werden sexuelle Vorgänge in grob aufdringlicher Weise in den Vordergrund gerückt. Auf der Bildebene werden „**** ****“ primäre Geschlechtsorgane sowie ihr Anus zwar verpixelt. Auf der sprachlichen Ebene herrscht dagegen durchgehend derb-zotige Vulgärsprache. Der Fokus liegt dabei auf analen Sexualpraktiken („zwei Schwänze im Arsch“), aber auch Cunnilingus („Fotzenlecken“, etc.). Im Gespräch mit den Moderatoren erzählt „**** ****“ freimütig von ihren porno-

grafischen Filmen, wobei wiederholt abseitige Sexualpraktiken wie Bukkake, SM-Rollenspiele und Fesselspiele ausgiebig thematisiert werden. Besonders problematisch ist die Sequenz, in der der mit einer Gesichtsmaske verkleidete Co-Moderator S***** mehrmals mit einem Teppichklopfer auf ihr entblößtes Gesäß schlägt. Als sie kurz zögerte und gefragt wird, ob sie nicht will, sagt sie: „zwing mich dazu“. Dem Anschein nach empfindet sie bei sexuellen Praktiken, bei denen sie gefesselt ist und die mit Schlägen einhergehen, sexuelle Lust. Die gezeigte Verbindung von Sexualität mit Gewalt und Zwangshandlungen thematisiert eine abseitige sexuelle Spielart, die ohne erkennbare Verbindung zu den übrigen vorgeführten sexuellen Spielarten dargestellt wird. Die Sequenz mit dem Einführen des Anal-Plugs, der deutlich sichtbar in ihrem Anus steckt, den sie sich dann wieder herauszieht, dem Moderator übereicht, der ihn dann genüsslich ableckt, überschreitet in ihrer grob aufdringlichen, drastischen Darstellungsweise und in ihrem Obszönitätscharakter ebenfalls die Grenzen zur pornografischen Darstellungsebene.

Insgesamt wird ein rein mechanistisches Bild von Sexualität vorgeführt, das in der Sequenz mit dem Masturbator seinen finalen Höhepunkt erreicht. Die gezeigten oder auf sprachlicher Ebene drastisch-vulgär geschilderten Praktiken (Maschinensex, Analsex mit Hilfsmitteln, Fetisch-Sex mit Schlägen) führen ein entmenschlichtes, ausschließlich technisch geprägtes Bild von Sexualität vor, das jegliche menschliche Bezüge ausblendet und das in der Gesamttendenz pornografisch ist.

Der Vorwurf des Pornografischen kann weder durch die Stellungnahme des Anbieters noch durch das externe Rechtsgutachten entkräftet werden.

Zwar kommt es nicht zum direkten Geschlechtsverkehr zwischen Studiogast „****“ und den Moderatoren, allerdings wird sie über die „Spiele“ direkt in sexuelle Interaktionen eingebunden: So etwa in der Szene, in der sie mit dem Teppichklopfer „gezüchtigt“ wird, oder in der Szene, in der sie den Analplug, den sie sich eben aus dem Anus gezogen hat, an den Moderator zu dessen oraler Stimulation weiterreicht. In der Szene mit dem maschinellen Stimulator „Sybian“ steuert der Co-Moderator gar den sexuellen Erregungsgrad des Studiogastes über die Vibrationsleistung des Geräts. Derartige Darstellungen gehen über das vom Gutachter angeführte bloße „Einnehmen von Posen“ hinaus.

Der Sendung liegt ein pornografisches Skript zu Grunde. Die Handlung besteht darin, dass der weibliche Gast „****“ von zwei männlichen Moderatoren, die als Darsteller selbst in Interaktion zu ihr treten, zu verschiedenen sexuellen Praktiken angeleitet wird. Die Sendung endet mit dem „Höhepunkt“, als „****“ auf dem Masturbator, den der Co-Moderator bedient, einen Orgasmus hat oder simuliert. Sowohl von der Dramaturgie, als auch vom Personal sowie von den „Aufgaben“ bzw. Praktiken her ist die Sendung wie ein pornografischer Film angelegt. Der Studiogast wird dadurch als Objekt der sexuellen Phantasien der beiden Moderatoren (und somit auch des Zuschauers) vorgeführt. Mehrmals et-

wa bekundet S*****, wie „geil“ ihn „**** ****“ Darbietungen machten – auch ein Indiz für die Stimulationsintention der Sendung.

In der Züchtigungssequenz mit dem Teppichklopfer werden – anders als der Gutachter anführt – keine Bondagepraktiken vorgeführt, sondern ein sexuelles Rollenspiel, in dem die Rollen von Täter und Opfer klar verteilt sind und das einem klaren Handlungsmuster folgt. In derart inszenierten Rollenspielen kommt es gerade nicht zu sexuell-expliziten Schilderungen, wie sie in Penetrationspraktiken üblich sind. Daher ist die in dieser Sequenz fehlende sexuell-vergrößernde Darstellung eher der sexuellen Praxis selbst geschuldet und kein Argument gegen das Vorliegen von Pornografie per se. Eine sexuell vergrößernde Darstellung mit erheblichem Obszönitätscharakter ließe sich hingegen in der Sequenz mit dem Einführen des Analplugs und dem anschließenden Herausziehen samt Übergabe an den Moderator zur oralen Stimulierung finden – auf diese Sequenz geht der Gutachter bezeichnenderweise nicht ein.

Für die geschilderten sexuellen Interaktionen zwischen den Moderatoren und dem Studiogast mit dem ausschließlichen oder überwiegenden Ziel sowohl der eigenen Stimulation als auch der des Zuschauers liefert das Setting der Sendung als Interviewgespräch lediglich den äußeren Rahmen für die ostentative Zurschaustellung der sexuellen Bereitschaft und der sexuellen Praktiken des Studiogasts. Dies geht in Kombination mit der Bildebene über das vom Gutachter angeführte Setting einer Radioshow hinaus: Ein Radioformat verfügt neben den Möglichkeiten des „dirty talk“ ausschließlich über die Bilder im Kopf des Zuhörers – Bilder, die in der vorliegenden (Fernseh-) Sendung dem Zuschauer vor Augen geführt und nur notdürftig in Details mit extremen Obszönitätscharakter gepixelt werden – Bilder, auf deren unverpixelte Variante der Moderatoer mehr als nur indirekt verweist, indem er die Zuschauer mehrmals auffordert, auf einer Videoplattform nach „**** ****“ Videos zu suchen. Die Verbindung, die in der Sendung aktiv, gezielt und bewusst zu pornografischen Angeboten im Internet hergestellt wird, lässt die Darstellung des Gutachters („Insoweit falle vorliegend in besonderem Maße ins Gewicht, dass die Sendinhalte auf solche bildlichen Darstellungen im Rahmen der Internetkommunikation eigen und unbegrenzt und frei im Internet zu finden seien“) nur bedingt nachvollziehbar erscheinen.

Bei Verstößen gegen Vorschriften des Jugendmedienschutz-Staatsvertrages schreibt § 20 Abs. 1 JMStV die Reaktion mit den erforderlichen Maßnahmen vor. Der zuständigen Landesmedienanstalt verbleibt lediglich ein Auswahlmessen unter den in Betracht kommenden („erforderlichen“) Maßnahmen. Der zur Verfügung stehende Maßnahmenkatalog ergibt sich indes nicht aus den Vorschriften des Staatsvertrages. Vielmehr verweist § 20 Abs. 2 JMStV für Fälle aus dem Rundfunkbereich auf den Maßnahmenkatalog des für die zuständige (Zulassungs-) Anstalt geltenden Landesmediengesetzes. Insoweit wird mit der Vorgabe des Gesetzgebers in § 20 Abs. 1 JMStV, auf den Verstoß mit Maßnahmen zu reagieren, auf den „Maßnahmenkatalog“ des Art. 16 BayMG verwiesen. Hiernach stehen der

Landeszentrale alle erforderlichen Anordnungen zu Gebote. Die förmliche Beanstandung in Form des missbilligenden Vorhalts des festgestellten Rechtsverstößes als mildeste förmliche Maßnahme erschien erforderlich und geeignet. Die Beanstandung ist auch nicht unverhältnismäßig. Zwar wurde die Sendung aus dem Programm genommen. Der Anbieter hat jedoch nicht aus einem Augenblicksversagen heraus versehentlich gehandelt. Vielmehr verkennt er den Pornografiebegriff und verwarft sich gegen die Bewertung der KJM, sodass zu befürchten steht, dass ein vergleichbares Format zukünftig wieder zur Ausstrahlung gelangt. Der Anbieter ist daher nachdrücklich zur Beachtung der einschlägigen Jugendschutzbestimmungen anzuhalten.“

Am **.12.2015 hat die Klägerin Klage erhoben und beantragt,

1. den Beanstandungsbescheid der Beklagten vom 19.11.2015 wegen Ausstrahlung der Rundfunksendung „**** * * * * *“ am *****.2014 aufzuheben und

2. die Beklagte zu verpflichten, es künftig zu unterlassen, selbst oder durch ihr Organ KJM öffentlich, insbesondere in der Zeitschrift „kjm-informiert“, zu verbreiten, eine Rundfunksendung der Klägerin habe gegen Bestimmungen des Jugendmedienschutz-Staatsvertrags verstoßen, solange der Klägerin dies nicht durch Zustellung eines entsprechenden begründeten Bescheids bekannt gegeben worden ist.

Der Beanstandungsbescheid sei sowohl formell als auch materiell rechtswidrig. Die KJM habe keine Verhältnismäßigkeitsprüfung im Hinblick auf die Auswahl der Aufsichtsmaßnahme vorgenommen. Diese sei vielmehr im Nachhinein durch die insoweit unzuständige Beklagte nachgeschoben worden. Dies begründe ohne weiteres die Rechtswidrigkeit des Beanstandungsbescheids. Die Begründung des Bescheids genüge unter mehreren Gesichtspunkten nicht den Anforderungen an die Begründungspflicht gemäß § 17 Abs. 1 Satz 3 und 4 JMStV, wie sie sich nach der verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung ergäben. Entscheidungserhebliche Erwägungen der KJM im Rahmen ihrer Plenumsitzung seien weder in der Beschlussvorlage noch im Beanstandungsbescheid enthalten. Die Beschlussvorlage, auf welche die KJM

Bezug nehme, enthalte zudem keine Begründung zur Verhältnismäßigkeit der Aufsichtsmaßnahme der Beanstandung. Schließlich weiche der Beanstandungsbescheid auch von der Beschlussvorlage ab. Insbesondere weiche der in Ziffer 1. gefasste Beschluss des Beanstandungsbescheids erheblich von dem Beschluss der KJM ab. Die Abweichung sei mit den eigenen KJM-Aufsichtskriterien sowie der Rechtsprechung zur Auslegung des Pornografietatbestands nicht vereinbar und verstoße zudem gegen § 17 Abs.1 Sätze 5 und 6 JMStV. Der KJM komme bei der Subsumtion eines Straftatbestandes kein eigener Sachverständigenstatus zu. Dies ergebe sich vorliegend auch daraus, dass der Mehrheit der Mitglieder dieses Gremiums die eigenen KJM-Kriterien zur Pornografie nicht bekannt gewesen seien und stattdessen von der Mehrheit der Mitglieder gefordert worden sei, Pornografiekriterien erst zu entwickeln, um die Vorschrift praktisch anwenden zu können. Die Bescheidsbegründung enthalte falsche Sachverhaltsangaben, widersprüchliche Aussagen und Mutmaßungen, die über den tatsächlichen Sendeinhalt hinausgingen. Auf diese Fehlannahmen stütze sich der Bescheid gerade zur Begründung des Pornografiecharakters. Die KJM habe das von der Klägerin beigebrachte Gutachten mit dem Wertungsergebnis der fehlenden Pornografieeigenschaft der Sendung nicht hinreichend bzw. falsch berücksichtigt. Die KJM habe gutachterliche Aussagen angenommen, welche in dem Gutachten nicht enthalten seien. Auch dies begründe die Rechtswidrigkeit der Aufsichtsentscheidung. Die KJM habe überdies ihre eigenen Aufsichtskriterien bei der Prüfung der Sendung nicht berücksichtigt, welche hinsichtlich des für Pornografie erforderlichen grob anreißerischen Charakters die Voraussetzungen vorgäben. Offenbar seien die KJM-Kriterien der Mehrheit der Mitglieder der KJM gar nicht bekannt. Nach diesen Kriterien hätte sich vorliegend ergeben, dass keine Pornografie angenommen werden könne. Die Nichtberücksichtigung der eigenen Kriterien begründe ebenfalls die Rechtswidrigkeit des Bescheids. Die KJM habe, statt die eigenen Aufsichtskriterien zu beachten, sachfremde Erwägungen zur Begründung der Pornografieeigenschaft angestellt, da sie an Stelle der anzulegen-

den Wertungsmerkmale auf moralisch-sittliche Wertungsparameter wie das Herrschen einer „derb-zotigen Vulgärsprache“ sowie die Annahme eines „erheblichen Obszönitätscharakters“ abgestellt habe. Die Merkmale der nach § 184 Abs. 1 StGB und § 4 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 JMStV tatbestandlich erfassten Pornografie seien nicht gegeben. Insbesondere fehle es an einer grob-anreißerischen Darstellung des Sexuellen durch die Sendeinhalte. Die in dem Beanstandungsbescheid insoweit referenzierte „Vulgärsprache“, leichte Po-Klappe mit einem Teppichklopfer oder das bloße verbale Thematisieren von Sexualpraktiken sei ungeeignet, einen Pornografiecharakter zu begründen. Die ohnehin von der unzuständigen Beklagten vorgenommene Verhältnismäßigkeitsprüfung sei rechtsfehlerhaft. Eine Beanstandung sei im vorliegenden Fall unverhältnismäßig.

Mit dem Unterlassungsantrag wende sich die Klägerin dagegen, dass die KJM öffentlichkeitswirksam vermeintliche Verstöße eines Rundfunkveranstalters gegen Straf- und Jugendschutzrecht zu einem Zeitpunkt behaupte, zu dem dieser noch nicht einmal die aufsichtlichen Maßnahmen und deren Begründung zugestellt und Gelegenheit zur Kenntnisnahme erhalten habe.

Demgegenüber hat die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Das Gebot der Verhältnismäßigkeit werde ersichtlich dadurch gewahrt, dass die KJM mit der förmlichen Beanstandung in Form des missbilligenden Vorhalts die mildeste förmliche Maßnahme beschlossen habe. Ohnehin bestehe kein Entschließungs-, sondern nur ein Auswahlermessen der zuständigen Landesmedienanstalt. Ein Verstoß gegen die Begründungspflicht liege nicht vor. Die Mitglieder der KJM als Plenum hätten sich die ihren Beschluss zugrunde liegende Vorlage ausdrücklich zu Eigen gemacht. Es sei daher klar und unzweifelhaft, dass die in der Beschlussvorlage ent-

haltenen Darlegungen für die Beschlussfassung entscheidungserheblich gewesen seien und eine ausreichende Begründung darstellten. Der Bescheid sei auch nicht deshalb rechtswidrig, weil er in seinem Tenor von dem Beschluss der KJM abweiche. Denn nach einer gebotenen, am Grundsatz der §§ 133,157 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) orientierten Auslegung auch an Hand der Bescheidgründe sei klar, dass sich die Beanstandung nicht auf einzelne Sendungsteile beziehe, sondern auf die Sendungsinhalte als Ganzes. Die KJM als Ganzes sei als sachverständiges Gremium anerkannt. Ihre Beschlussfassung beruhe nicht auf einer Subsumtion der Strafnorm des § 184 StGB, sondern vielmehr auf einer jugendschutzrechtlichen Beurteilung gemäß § 4 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 JMStV. Dabei sei maßgeblich auf die Entscheidung der KJM als Plenum abzustellen, irrelevant hingegen sei, wie das einzelne KJM-Mitglied abgestimmt habe. Die KJM sei ein sachverständiges Gremium. Ihre Entscheidung sei nicht unvollständig, widersprüchlich oder aus anderen Gründen nicht überzeugend. Auch liege kein Fall der fehlenden Plausibilität vor und die herangezogene Begründung gehe auch nicht von unvollständigen tatsächlichen Voraussetzungen aus. Die vorgenommene Bewertung sei auch nicht deshalb unplausibel, weil einschlägige, visualisierte Sexdarstellungen des Studiogasts nur zu einem Anteil von 5,6 % an der Gesamtendung enthalten seien. Denn maßgeblich sei die Gesamttendenz des Angebots und nicht, ob einzelne Kriterien eher auszuschließen oder zu bejahen seien. Der stimulative Charakter der Sendung werde sowohl durch die Werbeeinschübe für Telefonsexhotlines als auch die Hinweise auf Pornovideos des Studiogasts unterstrichen. Entscheidend für die Beurteilung als pornografisch sei für die Entscheidung der KJM das Zusammenwirken von Text und Bild der Sendung gewesen.

Der auf Unterlassung gerichtete zweite Klageantrag sei unzulässig und unbegründet. Die KJM und nicht die Beklagte sei für die begehrte Unterlassung passivlegitimiert. Auch materiell bestehe kein Unterlassungsanspruch. In der Verwaltungspraxis sei es vielfach üblich, das Ergebnis einer Beschlussfassung öffentlich mitzuteilen, auch

wenn die Ausarbeitung und Zustellung eines darauf aufbauenden Bescheids noch Zeit in Anspruch nehme. Die Mitteilung in der Informationsschrift „kjm Informiert“ erfolge, um in der Öffentlichkeit die Entscheidungspraxis der KJM transparent zu machen. Ein öffentliches Informationshandeln sei grundsätzlich zulässig. Eine Rechtsverletzung der Klägerin hieraus sei nicht ersichtlich. Nachdem im Zeitpunkt der Beschlussfassung der KJM die Klägerin die gesamte Sendereihe bereits aus dem Programm genommen habe, sei weder ersichtlich noch sei dies von der Klägerin zu irgendeinem Zeitpunkt reklamiert worden, dass sie hierzu öffentlich habe Stellung nehmen wollen.

Mit Schreiben der Klägerin vom **.06.2017 und der Beklagten vom 03.08.2017 erklärten sich die Beteiligten mit einer Entscheidung im schriftlichen Verfahren einverstanden.

Am 12.10.2017 nahmen die zur Entscheidung berufenen Mitglieder der Kammer die Sendung in Augenschein.

Wegen des Vorbringens der Beteiligten im Einzelnen und des Sachverhalts im Übrigen wird Bezug genommen auf den Inhalt der Gerichts- und der vorgelegten Verwaltungsakte.

Entscheidungsgründe:

Aufgrund des erklärten Einverständnisses der Beteiligten konnte ohne mündliche Verhandlung entschieden werden (§ 101 Abs. 2 Verwaltungsgerichtsordnung – VwGO).

Die zulässige Klage hat in der Sache Erfolg, soweit sie sich gegen die medienaufsichtliche Beanstandung richtet. Der diesbezügliche Bescheid der Beklagten vom 19.11.2015 ist rechtswidrig und verletzt die Klägerin in ihren Rechten (§ 113 Abs. 1 VwGO). Soweit mit dem zweiten Klageantrag die zukünftige Unterlassung von Presseveröffentlichungen begehrt wird, ist die Klage unbegründet.

1. Der angefochtene Bescheid der Beklagten vom 19.11.2015 ist rechtswidrig, da zu Unrecht davon ausgegangen wurde, dass das der Beanstandung zugrunde liegende Rundfunkangebot gemäß § 4 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 JMStV in sonstiger Weise pornografisch sei, darüber hinaus ist die Beanstandung unverhältnismäßig.

1.1 Mit dem fraglichen Bescheid stellt die Beklagte fest und missbilligt, dass im Programm der Klägerin in der Sendung „**** ***** * * * * *“ am *****.2014 in der Zeit von 23:54 Uhr bis 00:45 Uhr pornografische Inhalte verbreitet worden seien, was einen Verstoß gegen § 4 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 JMStV darstelle. Die gewählte Formulierung beinhaltet die förmliche Feststellung eines Rechtsverstoßes gegen die angegebene Vorschrift und die diesbezügliche Missbilligung. Hierbei handelt es sich um eine in der Praxis der Medienaufsicht gängige und einheitlich zu verstehende Maßnahme (BVerwG, B.v. 23.07.2014 – 6 B 1/14 – juris Rn. 20; OVG NRW, U.v. 17.06.2015 – 13 A 1072/12 – juris Rn. 29). Das der von der KJM gefasste Beschluss vom 16.09.2015 nicht ausdrücklich eine Missbilligung nennt, ist deshalb ebenso unschädlich wie die demgegenüber abweichende Formulierung im Bescheid, der zufolge in der Sendung „pornografische Inhalte“ verbreitet worden seien.

1.2. Gemäß § 10 Abs. 1 Satz 3 des Gesetzes über die Entwicklung, Förderung und Veranstaltung privater Rundfunkangebote und andere Telemedien in Bayern (Bayrisches Mediengesetz – BayMG – in der Fassung der Bekanntmachung vom 22.10.2003, GVBl 2003, 799, BayRS 2251 - 4 - S/W) trifft die Beklagte als Landes-

medienanstalt im Sinne des Rundfunkstaatsvertrags und des Jugendmedienschutz-Staatsvertrags die erforderlichen Maßnahmen gegenüber dem Anbieter, wenn sie feststellt, dass dieser gegen Bestimmungen des Staatsvertrags über den Schutz der Menschenwürde und den Jugendschutz in Rundfunk und Telemedien (Jugendmedienschutz-Staatsvertrag – JMStV – GVBl 2003, 147, BayRS 2251 – 16 – S) verstoßen hat, § 20 Abs.1 JMStV. Die KJM dient der zuständigen Landesmedienanstalt, hier der Beklagten, als deren Organ bei der Erfüllung ihrer Aufgaben (§ 14 Abs. 2 JMStV). Die KJM ist funktionell für die abschließende Beurteilung von Angeboten nach dem JMStV und den insoweit zu treffenden Entscheidungen zuständig (§§ 16 Satz 1, 20 Abs. 2 JMStV). Die an die Feststellung eines Verstoßes anknüpfende Maßnahme mit Außenwirkung, insbesondere Anordnungen gemäß Art. 16 Abs. 1 Satz 1 BayMG, trifft die Landesmedienanstalt als zuständige Aufsichtsbehörde, § 20 Abs. 1 JMStV.

1.3. Die vorgenommene medienaufsichtliche Beanstandung stellt einen Rechtsverstoß förmlich fest und missbilligt diesen. Sie ist deshalb als feststellender Verwaltungsakt zu qualifizieren (OVG NRW, U.v. 17.06.2015, a.a.O, Rn. 31).

1.4. Die medienaufsichtliche Beanstandung der Sendung ist formell rechtmäßig.

1.4.1 Die Klägerin als Adressat des eingreifenden Verwaltungsakts wurde angehört. Insbesondere wurde das von ihr vorgelegte Rechtsgutachten von Prof. Dr. L***** „Straf- und jugendschutzrechtliche Bewertung einer Episode der Sendung ,*** **** *****“ vom *****.2015, das sie sich als ihren Sachvortrag zu eigen machte, in die weitere Behandlung, insbesondere durch die KJM, einbezogen.

1.4.2. Der vorgenommenen medienaufsichtlichen Beanstandung steht auch nicht der Umstand entgegen, dass im Zeitpunkt ihres Ergehens – ausweislich des Bescheids

(dort S. 8) – die streitgegenständliche Sendung offensichtlich bereits aus dem Rundfunkprogramm genommen worden war.

Eine Beanstandung kann – auch ohne die damit häufig verbundene Untersagung unzulässiger Angebote oder Inhalte – insbesondere im Bereich sich schnell oder häufig verändernder Angebote bzw. nur für kurze Zeit vorhandener und deshalb im Zeitpunkt der Beschlussfassung der KJM bzw. einer hieran anknüpfenden Maßnahme einer Landesmedienanstalt bereits nicht mehr gegebener bzw. beendeter Verstöße (wie sie im Bereich der Telemedien nicht selten sind) sinnvoll sein. Sie sind auch bei in der Vergangenheit liegenden Verstößen möglich, jeweils unter der Voraussetzung, dass ihr Zweck noch erreicht werden kann. Sinn und Zweck einer medienaufsichtlichen Beanstandung ist es, Anbietern das entsprechende Unrechtsbewusstsein in Bezug auf die Anforderungen des Jugendmedienschutzes zu vermitteln und dadurch andauernde, aber auch weitere bzw. künftige Rechtsverletzungen zu vermeiden. Zur Vermittlung der Maßstäbe zur zulässigen Pornografie für die Zukunft erscheint daher auch eine Beanstandung rechtswidrigen Verhaltens in der Vergangenheit (noch) sinnvoll (so auch für ein Telemedienangebot: OVG NRW a.a.O., Rn. 32, 86 ff.).

1.4.3 Die vorgenommene Beanstandung ist noch ausreichend begründet.

1.4.3.1 § 17 JMStV enthält mehrere Regelungen zum Verfahren der KJM. Unter anderem ist ausdrücklich bestimmt, dass die KJM ihre Beschlüsse, die gegenüber den anderen Organen der zuständigen Landesmedienanstalt bindend und deren Entscheidungen zugrunde zu legen sind (§ 17 Abs. 1 Sätze 5 und 6 JMStV), zu begründen hat (§ 17 Abs. 1 Satz 3 JMStV). In der Begründung sind die wesentlichen tatsächlichen und rechtlichen Gründe mitzuteilen (§ 17 Abs.1 Satz 4 JMStV). Die Begründungspflicht des § 17 Abs. 1 Sätze 3 und 4 JMStV ist Teil der vom Bundesverfassungsgericht in ständiger Rechtsprechung geforderten gesetzlichen Rundfunkordnung zum Schutz der in Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG geforderten Rundfunkfreiheit, die

anders als Grundrechte sonst ihren Träger nicht nur zum Zweck der Persönlichkeitsentfaltung und Interessenverfolgung eingeräumt ist, sondern auch der freien individuellen und öffentlichen Meinungsbildung dient. Sie soll zum einen die KJM dazu anhalten, den von ihr zu beurteilenden Sachverhalt sorgfältig zu ermitteln und diesen unter Berücksichtigung des Vorbringens des Anbieters in jugendschutzrechtlicher Hinsicht selbst sachverständig zu bewerten. Des Weiteren dient sie der Klarheit für die anderen Organe der zuständigen Landesmedienanstalt, denen gegenüber die Beschlüsse der KJM bindend sind und die sie einschließlich der Begründung ihren Entscheidungen zugrunde zu legen haben (§ 17 Abs. 1 Sätze 5 und 6 JMStV; vgl. zum Ganzen BVerfG, B.v. 06.10.1992 – 1 BvR 1586/89 und 1 BvR 487/92 – BVerfGE 87, 181/198; B.v. 20.09.1998 – 1 BvR 661/94 – BVerfGE 97, 298/313 ff u. U.v. 12.03.2008 – 2 BvF 4/03 – BVerfGE 121, 30/50 ff. sowie BayVGH U.v. 19.09.2013 – 7 B 12.2358 – MMR 2014, 348, 351).

Der Begründungspflicht kann auch genüge getan sein durch Bezugnahme auf eine Beschlussvorlage, wenn diese selbst eine klare und unmissverständliche Begründung enthält und der Wille der KJM, sich diese zu eigen zu machen, klar erkennbar ist. Die in diesem Sinne geforderte Klarheit wird in der Regel nicht mehr gegeben sein, wenn die Beschlussvorlage für die KJM ihrerseits auf andere Beschlussvorlagen Bezug nimmt (sog. Kettenverweisung) bzw. wenn durch Bezugnahme auf sonstige Dokumente ein „Pool“ von Begründungselementen geschaffen wird, aus dem die für den Bescheiderlass zuständige Behörde nach Belieben auswählen kann (BayVGH, U.v. 19.09.2013 a.a.O. sowie OVG NRW, a.a.O. Rn. 43, 52).

1.4.3.2 Gemessen an vorstehenden Anforderungen einer Entscheidungsbegründung durch die KJM könnten Bedenken bestehen, da im Sitzungsprotokoll zur fraglichen Sitzung der KJM (dort Tagesordnungspunkt 7.3) begründungsrelevante Fragen zur Bewertung des Prüfsachverhalts nur angerissen werden und genaue Angaben dazu, wie viele Mitglieder des Gremiums welche Auffassung im einzelnen vertreten haben,

fehlen. Im Ergebnis ergibt sich hieraus jedoch kein Verstoß gegen das Begründungserfordernis, da sich am Ende die KJM-Mitglieder nicht nur die Beschlussempfehlung der Vorlage, sondern die Vorlage selbst und damit auch die dort niedergelegte Begründung für die Beanstandung (Bl. 24 der Beschlussvorlage bis Bl. 29) ausdrücklich zu eigen machen. Die dem vorangehende Protokollniederschrift ist insoweit als Verlaufsprotokollierung zu verstehen, die Bezugnahme auf die Entscheidungsbegründung der Vorlage und die Beschlussfassung selbst als Ergebnisprotokollierung. Der vorgenannte maßgebliche Begründungsteil findet sich auch (nahezu vollständig) in der Bescheidsbegründung (dort unter Ziff. II. 2) wieder und wird so der Begründungspflicht durch die KJM noch gerecht.

1.5 Die medienaufsichtliche Beanstandung der Sendung ist jedoch materiell rechtswidrig, weil die streitgegenständliche Sendung kein in sonstiger Weise pornografisches Angebot im Sinne des § 4 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 JMStV ist.

1.5.1 Nach der genannten Vorschrift sind Angebote, die in sonstiger Weise pornografisch sind, im Rundfunk generell unzulässig. In sonstiger Weise pornografisch sind Angebote, die nicht schon gemäß § 4 Abs. 1 Satz 1 Nr. 10 JMStV pornografisch sind (Hartstein/Ring/Kreile/Dörr/Stettner/Cole/Wagner, Heidelberger Kommentar, 70. Auflage 2017, Rn. 57). Hinsichtlich des Begriffs der Pornografie stellt die Vertragsbegründung (LT-DRs. 14/10246) klar, dass mit der Vorschrift des § 4 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 JMStV pornografische Darstellungen gemäß § 184 Abs. 1 und 2 StGB (heute geregelt in § 184 StGB und § 184d StGB) erfasst sind. Der Pornografiebegriff des JMStV entspricht damit dem des Strafrechts, wobei der Gesetzgeber bewusst auf eine Definition der Pornografie verzichtet und diese Wissenschaft und Rechtsprechung überlassen hat, sodass dieser offen für die Entwicklung der Sexualmoral ist (VG München, U.v. 26.07.2012 – M 17 K 11.6112 – ZUM-RD 2013, 223, 229 sowie juris Rn. 26).

Übereinstimmend wird als pornografisch jedoch eine Darstellung angesehen, die unter Ausklammerung sonstiger menschlicher Bezüge sexuelle Vorgänge in grob aufdringlicher, anreißerischer Weise in den Vordergrund rückt und die in ihrer Gesamttendenz ausschließlich oder überwiegend auf sexuelle Stimulation angelegt ist sowie dabei die im Einklang mit allgemeinen gesellschaftlichen Wertevorstellungen gezogenen Grenzen eindeutig überschreitet. Wesentlich ist danach zunächst inhaltlich die Verabsolutierung sexuellen Lustgewinns und die Entmenschlichung der Sexualität, mit anderen Worten, dass der Mensch durch die Vergrößerung des Sexuellen auf ein physiologisches Reiz-/ Reaktions-/ Wesen reduziert bzw. zum bloßen (auswechselbaren) Objekt geschlechtlicher Begierde degradiert wird. Zum anderen kann formal die vergrößernde, aufdringliche, übersteigerte, anreißerische oder jedenfalls plump-vordergründige Art der Darstellung Indiz für den pornografischen Charakter sein. Maßgeblich ist die objektive Gesamttendenz der Darstellung. Eine Darstellung kann nur als pornografisch gewertet werden, wenn sie die in Einklang mit allgemeinen gesellschaftlichen Wertvorstellungen gezogenen Grenzen des sexuellen Anstandes eindeutig überschreitet. Dabei ist gerade der durch das Kommunikationszeitalter bedingte gesellschaftliche Wandel zu berücksichtigen, so dass Inhalte, die in älteren Entscheidungen noch als Pornografie qualifiziert wurden, heute möglicherweise anders zu beurteilen sind. Dem Bestimmtheitsgebot des Art. 103 Abs. 2 GG kann in der Weise Rechnung getragen werden, dass die Unsicherheit der in Bezug genommenen außergesetzlichen Wertmaßstäbe nicht zu Lasten des Täters gehen darf. Nur wenn sich aus diesem eine Entscheidung ergibt, die eindeutig oder jedenfalls relativ eindeutig in dem Sinn ist, dass eine abweichende Auffassung schlechterdings nicht mehr vertretbar erscheint, kann eine Darstellung als pornografisch bezeichnet werden, nicht aber, wenn darüber vernünftigerweise gestritten werden kann (vgl. zum ganzen Schönke/Schröder/Eisele, 29. Auflage 2014, § 184 StGB, Rn. 8). Da die Vorschrift des § 184 StGB auch den Schutz Erwachsener vor ungewollter Konfrontation mit Pornografie dient, ist der Begriff der Pornografie einheitlich auszu-

legen und nicht ausschließlich durch den Gedanken des Jugendschutzes geprägt (BVerwG, U.v. 20.02.2002 – 6 C 13/01 – BVerwGE 116, 5, 28 sowie juris Rn. 48).

1.5.2. Die Beurteilung, ob ein Angebot entsprechend der vorstehenden Begriffsbestimmung pornografisch ist, ist gerichtlich voll überprüfbar. Einen Beurteilungsspielraum der KJM kann es schon deshalb nicht geben, weil die Begriffsbestimmung der Pornografie gemäß § 4 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 JMStV der des Strafrechts entspricht und schon deshalb nach dem Bestimmtheitsgebot gerichtlich voll überprüfbar sein muss (Art. 103 Abs. 2 GG). Insoweit besteht ein grundlegender Unterschied zur Rechtsanwendung bei § 5 JMStV, im Rahmen deren der KJM hinsichtlich der Frage, ob eine Sendung geeignet ist, die Entwicklung von Kindern und Jugendlichen zu einer eigenverantwortlichen und gemeinschaftsfähigen Persönlichkeit zu beeinträchtigen, ein gerichtlich nur eingeschränkt nachprüfbarer Beurteilungsspielraum zukommt und deren sachverständige Einschätzung nur in besonderer Weise im gerichtlichen Verfahren infrage gestellt werden kann (vergleiche hierzu BayVGH, U.v. 23.03.2011 – 7 BV 09.2512 – MMR 2011, 483, 486 und juris sowie OVG NRW a.a.O., Rn. 60 ff.).

1.5.3. Die von der Beklagten vorgenommene Einstufung der Sendung als pornografisches Angebot im Sinne von § 4 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 JMStV ist rechtswidrig, weil schon von einem unzutreffenden Sachverhalt und außerdem in der Rechtsanwendung von einem unzutreffenden Begriff der Pornografie ausgegangen wird, der über dies im Rahmen der konkret für die streitgegenständliche Sendung vorzunehmenden Subsumtion überdehnt wird.

1.5.3.1 Für die Bewertung der Sendung als pornografisches Angebot werden auch die in der Sendung durch die Moderatoren gegebenen Hinweise auf pornografische Filme des Studiogasts (siehe Beanstandungsbescheid S. 5 unten, S. 7 unten, S. 8 oben) sowie Werbeeinschübe für Telefonsexhotlines (Beanstandungsbescheid S. 5

unten) zur Begründung des stimulativen Charakters der Sendung, der hierdurch unterstrichen werde, herangezogen. In beiden Fällen handelt es sich um außerhalb der Sendung liegende Umstände, die nicht zur Bewertung der Sendung herangezogen werden dürfen. Da dies dennoch geschehen ist, ist die KJM und die Beklagte insoweit von einem unzutreffenden Sachverhalt ausgegangen.

1.5.3.2 Hinsichtlich des Begriffs der Pornografie ist die KJM durch Bezugnahme auf die Vorlage (dort Gliederungspunkt II.1.b) im Ausgangspunkt von einem zutreffenden Begriff der Pornografie ausgegangen. Im Gegensatz dazu fehlt dem in der Bescheidbegründung herangezogenen Begriff der Pornografie (zu Beginn der Ausführungen unter der dortigen Gliederungsnummer II Nr. 2 der Bescheidgründe) – ungeachtet sprachlicher Abweichungen im Einzelnen – das letzte Kriterium, wonach die jeweilige Darstellung die im Einklang mit allgemeinen gesellschaftlichen Wertevorstellungen gezogenen Grenzen eindeutig überschreitet. Da auch im Rahmen der Einzelbetrachtung der Sendeinhalte weder in der seitens der KJM in Bezug genommenen Vorlage, noch im Beanstandungsbescheid selbst eine Thematisierung der aktuellen gesellschaftlichen Wertevorstellungen vorgenommen wird, muss davon ausgegangen werden, dass dieses Kriterium der Pornografie schlicht unbeachtet geblieben ist.

Darüber hinaus muss davon ausgegangen werden, dass die Mitglieder der KJM im Rahmen ihrer Beurteilung der Sendung nicht vom allein maßgeblichen strafrechtlichen Begriff der Pornografie ausgegangen sind. Denn dem Bewusstsein, dass eine medienaufsichtliche Beanstandung nach § 4 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 JMStV nur möglich ist, wenn gleichzeitig auch der objektive Tatbestand des Zugänglichmachens pornografischer Inhalte mittels Rundfunk gemäß §§ 184d, 184 StGB verwirklicht ist, steht die Anmerkung der KJM Mitglieder entgegen, dass auch für § 184 StGB Kriterien zu entwickeln seien, um die Vorschrift praktisch anwenden zu können (so ausdrücklich im Sitzungsprotokoll festgehalten). Dieses bekräftigt auch die Argumentation der Be-

klagten in der Klageerwiderung vom 28. April 2016, wenn dort ausgeführt wird, dass die Beanstandung nicht auf einer Subsumtion der Strafnorm des § 184 StGB beruhe, sondern vielmehr auf einer jugendmedienschutzrechtlichen Bewertung gemäß § 4 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 JMStV (S. 13) bzw. zu unterscheiden sei zwischen der zu § 184 StGB entwickelten Definition des Pornografiebegriffs einerseits und den gerade auf die Entscheidungspraxis der KJM bezogenen Grundlagen, den jugendschutzmedienrechtlichen Vorgaben, andererseits (S. 14).

1.5.3.3 Im Rahmen der vorzunehmenden Subsumtion gelangen die KJM und die Beklagte unzutreffend zur Einstufung der Sendung als pornografisches Angebot.

Kernelement der Definition der Pornografie ist die Darstellung sexueller Vorgänge in grob aufdringlicher, anreißerischer Weise unter Ausklammerung sonstiger menschlicher Bezüge. Diese Anforderungen werden typischerweise dadurch erfüllt, dass sexuelle Vorgänge hervorgehoben (quasi im Großformat dargestellt) und mehr oder weniger kontextlos aneinandergereiht präsentiert werden. Dies bedingt, dass die sexuellen Vorgänge, die so exponiert dargestellt werden, für die betreffende Sendung ganz vorherrschend prägend sind und entsprechend breiten Raum einnehmen.

Hieran fehlt es bezüglich der beurteilten streitgegenständlichen Sendung. Die Klagepartei hat insoweit in der Klagebegründung vom **. Januar 2016 (dort S. 26) – von der Beklagten unwidersprochen – vorgetragen, dass nur in der Schlussequenz und zwar mit einem Anteil von 5,6 % der Sendung eine genitale Stimulation des Studiogasts und damit eine einschlägige sexuelle Handlung vorgelegen habe (wobei auch hier der Intimbereich optisch geschützt wird). Soweit die KJM und die Beklagte unter Heranziehung weiterer Gesichtspunkte (etwa die Erregung der Moderatoren, deren Kommentare und die Verwendung von Vulgärsprache und die so intendierte Wirkung auf den Zuschauer) von einer Gesamttendenz der Sendung ausgehen, die ausschließlich oder überwiegend auf sexuelle Stimulation gerichtet ist, wird der begriff-

lich vorausgesetzte Tatbestand der Pornografie überdehnt. Denn diese Gesichtspunkte mögen zwar für ein Abzielen der Sendung auf Stimulation sprechen, sie können aber nicht die im Ausgangspunkt für die Einstufung eines Angebots als Pornografie erforderliche prägende Darstellung sexueller Vorgänge ersetzen. Die sexuellen Vorgänge dieser Art liegen auch nicht in den Fragen und Antworten des in der Sendung durchgeführten Interviews des Studiogasts durch die Moderatoren. Die Fragen und Antworten – insoweit ist der Beklagten zuzustimmen – beinhalten zwar erhebliche Obszönitäten, stellen aber auch nicht sexuelle Vorgänge im Stile pornografischer Literatur, fokussiert und reduziert auf eine detailgetreue Schilderung sexueller Vorgänge, dar. Das Fehlen raumgreifender und prägender sexueller Vorgänge steht einer Einstufung des Angebots als pornografisch entgegen.

Des Weiteren kann das Gericht auch nicht – wie von der KJM und der Beklagten angenommen – erkennen, dass der weibliche Studiogast zum (auswechselbaren) sexuellen Objekt degradiert wird. Der Studiogast wirkt zu keinem Zeitpunkt von den Moderatoren zu einem Verhalten gedrängt oder überredet. Auch bei den Aktionsspielen, die ebenso erkennbar freiwillig erfolgen, erkundigen sich die Moderatoren wiederholt, ob es so für den Studiogast in Ordnung (gewesen) sei und äußern auch im Übrigen ihre Bewunderung für diesen. Der Gesamtauftritt des Studiogasts steht im Einklang mit der erkennbaren Intention, für diesbezügliche Internetangebote Werbung zu machen.

Völlig unberücksichtigt geblieben in der Bewertung durch die KJM bzw. die Beklagte ist die Bewertung der Inhalte der Sendung am Maßstab der aktuell geltenden allgemeinen gesellschaftlichen Wertevorstellungen. Nach der gesetzgeberischen Intention, die bewusst auf eine Definition der Pornografie verzichtete, um den diesbezüglichen Tatbestand entsprechend dem Wandel der gesellschaftlichen Wertevorstellungen offen zu gestalten, ist jedes Angebot im Einzelfall auch an den aktuellen gesell-

schaftlichen Wertevorstellungen zu messen. Dabei genügt es für die vom Gericht vorzunehmende Überprüfung, festzustellen, dass die Tendenz gesellschaftlicher Wertevorstellungen hinsichtlich der Toleranz und der akzeptablen Grenzen gegenüber sexuellen Vorgängen generell großzügiger gegenüber früher geworden ist. Damit wäre eine Ausweitung des Begriffs der Pornografie dahingehend, dass auch beim Fehlen raumgreifender und prägender sexueller Vorgänge Pornografie vorliegen kann, wie sie die Beklagte vertritt, wohl nicht in Einklang zu bringen.

1.6 In Anbetracht der vorstehenden Ausführungen (insbesondere zu 1.5.3.) ist deshalb, ohne dass es näherer Darlegungen bedarf, davon auszugehen, dass einer medienaufsichtlichen Beanstandung der gegenständlichen Sendung auch der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz (vgl. hierzu BayVGh, U.v. 19.9.2013 a.a.O.) entgegensteht.

Der Klage war daher im Klageantrag 1 stattzugeben.

2. Im Übrigen, hinsichtlich des auf Unterlassung von Presseveröffentlichungen gerichteten Klageantrags, ist die Klage zulässig, aber unbegründet.

2.1 Die Klage ist auf Verpflichtung der Beklagten gerichtet, es künftig zu unterlassen, selbst oder durch ihr Organ KJM öffentlich, insbesondere in der Zeitschrift „kjm informiert“, zu verbreiten, eine Rundfunksendung der Klägerin habe gegen Bestimmungen des Jugendmedienschutz-Staatsvertrages verstoßen, solange der Klägerin dies nicht durch Zustellung eines entsprechenden begründeten Bescheides bekanntgegeben worden ist.

Die Klage ist als allgemeine Leistungsklage in Form der vorbeugenden Unterlassungsklage statthaft. Die Klägerin als juristische Person des Privatrechts kann sich auch auf eine Verletzung ihr zustehender grundrechtlicher Positionen (Rundfunkfrei-

heit, unternehmerische Freiheit) berufen (BVerwG, U.v. 21.5.2008 – 6C 13/07 – BVerwGE 131, 171, 186). Die Wiederholungsgefahr für eine Presseveröffentlichung, wie sie bereits vorgenommen wurde (vgl. Anlage K2 zum Klageschriftsatz vom **.12.2015), ist ohne weiteres anzunehmen.

2.2 Die Klage ist auch zutreffend gemäß § 78 Abs.1 Nr. 1 VwGO gegen die Beklagte gerichtet, die als Rechtsträger ihres Organs, der KJM, den geltend gemachten Leistungsanspruch, hier in Form der begehrten Unterlassung, zu erfüllen hat (vgl. BayVGH, B.v. 25.5.2010 – 7 ZB 09.2655 – sowie VG München, U.v. 18.3.2015 – M 7 K 14.3011, jeweils juris, sowie Rennert in Eyermann 14. Auflage 2014, § 40 VwGO, Rn. 83).

2.3 Die Klage hat aber in der Sache keinen Erfolg.

2.3.1 Ein Unterlassungsanspruch der Klägerin, wie geltend gemacht, kann aus grundrechtlichen Rechtspositionen oder entsprechend § 1004 Abs. 1 Satz 2 i.V.m. § 823 Abs. 1 BGB abgeleitet werden. Die Grundrechte schützen vor rechtswidrigen Beeinträchtigungen jeder Art, auch solchen – wie hier – durch schlichtes Verwaltungshandeln (BVerwG, U.v. 21.5.2008, a.a.O., Rn. 13). Ein Unterlassungsanspruch besteht bei öffentlichen Verlautbarungen und sonstigen Veröffentlichungen, die den Zuständigkeitsbereich einer Behörde betreffen, wenn diese unrichtige Tatsachen enthalten oder sonst gegen das Sachlichkeitsgebot verstoßen (BayVGH, B.v. 24.5.2006 – 4CE06.1217 – juris) bzw. unverhältnismäßig sind.

2.3.2 Die den Anlass des geltend gemachten Unterlassungsanspruchs liefernde Veröffentlichung der KJM in ihrem Informationsblatt „kjm informiert“ (Ausgabe ***** 2015) enthält erkennbar weder eine unrichtige Tatsachenbehauptung noch eine unsachliche Bewertung. Sie informiert ihrer Zielsetzung entsprechend über das Thema

„***** ** *****“ aus der Sicht der KJM. Dabei wird unter Bezeichnung der hier streitgegenständlichen Sendung, aber ohne Nennung der Klägerin als Rundfunkanbieter, auch ausgeführt, dass die KJM bei ihrer Prüfung abschließend zu dem Ergebnis gekommen sei, dass die Folge der Erotik-Talkshow gegen die Bestimmungen des JMStV verstoße und nicht im Fernsehen hätte gezeigt werden dürfen. Letzteres gibt die Auffassung der KJM und deren abschließend getroffene Entscheidung im Rahmen ihrer gesetzlichen Zuständigkeit gemäß § 16 JMStV wieder. Hierin liegt weder eine unzutreffende Tatsachenbehauptung noch ein unsachliches Werturteil. Selbst wenn sich die angesprochene Entscheidung der KJM im Rahmen des weiteren Fortgangs als rechtswidrig erweisen sollte, ändert dies nichts an deren getroffener Entscheidung und macht daher auch nicht die Presseveröffentlichung per se rechtswidrig. Es ist auch sonst nicht ersichtlich, dass diese Presseveröffentlichung unzumutbar in Rechtspositionen der Klägerin eingreift. Denn im Unterschied zu der seitens der Klagepartei in Bezug genommenen Entscheidung des Verwaltungsgerichts Schleswig (vom 5.11.2013 – 8 B 50/13, Anlage K7 der Klageschrift vom 14.12.2015), der Presseveröffentlichungen zugrunde liegen, bei denen nicht nur die dortige Betroffene namentlich genannt wird, sondern auch gezielte Hinweise und Warnungen gegeben werden, ist die Rechtsbetroffenheit der Klägerin, die selbst in der Mitteilung der KJM gar nicht genannt wird, ungleich geringer. Darüber hinaus ist auch nicht ersichtlich, dass es für die Klägerin unzumutbar wäre, sich zu einem späteren Zeitpunkt (z.B. nach Ergehen eines Beanstandungsbescheids) argumentativ zu Wehr zu setzen. Auch sonst erscheint die Berichterstattung in der angesprochenen Presseveröffentlichung, die, wie ausgeführt, die Sichtweise der KJM wiedergibt, nicht unverhältnismäßig.

Die Klage war daher in Klageantrag 2 abzuweisen.

3. Die Kostenentscheidung beruht auf § 155 Abs. 1 Satz 1 VwGO, die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit im Kostenpunkt auf § 167 VwGO i.V.m. §§ 708 ff. ZPO.

Rechtsmittelbelehrung:

Nach §§ 124, 124 a Abs. 4 VwGO können die Beteiligten die **Zulassung der Berufung** gegen dieses Urteil innerhalb **eines Monats** nach Zustellung beim **Bayerischen Verwaltungsgericht München,**

Hausanschrift: Bayerstraße 30, 80335 München, oder
Postanschrift: Postfach 20 05 43, 80005 München

beantragen. In dem Antrag ist das angefochtene Urteil zu bezeichnen. Dem Antrag sollen vier Abschriften beigelegt werden.

Innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung dieses Urteils sind die Gründe darzulegen, aus denen die Berufung zuzulassen ist. Die Begründung ist bei dem **Bayerischen Verwaltungsgerichtshof,**

Hausanschrift in München: Ludwigstraße 23, 80539 München, oder
Postanschrift in München: Postfach 34 01 48, 80098 München
Hausanschrift in Ansbach: Montgelasplatz 1, 91522 Ansbach

einzureichen, soweit sie nicht bereits mit dem Antrag vorgelegt worden ist.

Über die Zulassung der Berufung entscheidet der Bayerische Verwaltungsgerichtshof.

Vor dem Bayerischen Verwaltungsgerichtshof müssen sich die Beteiligten, außer im Prozesskostenhilfefverfahren, durch Prozessbevollmächtigte vertreten lassen. Dies gilt auch für Prozesshandlungen, durch die ein Verfahren vor dem Bayerischen Verwaltungsgerichtshof eingeleitet wird, die aber noch beim Verwaltungsgericht vorgenommen werden. Als Prozessbevollmächtigte zugelassen sind neben Rechtsanwälten und den in § 67 Abs. 2 Satz 1 VwGO genannten Rechtslehrern mit Befähigung zum Richteramt die in § 67 Abs. 4 Sätze 4 und 7 VwGO sowie in §§ 3, 5 RDGEG bezeichneten Personen und Organisationen.

Beschluss:

Der Streitwert wird auf EUR 10.000,-- festgesetzt
(§ 52 Abs. 2 Gerichtskostengesetz –GKG für jeden Klageantrag).

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen diesen Beschluss steht den Beteiligten die **Beschwerde** an den Bayerischen Verwaltungsgewichtshof zu, wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes EUR 200,-- übersteigt oder die Beschwerde zugelassen wurde. Die Beschwerde ist innerhalb von **sechs Monaten**, nachdem die Entscheidung in der Hauptsache Rechtskraft erlangt oder das Verfahren sich anderweitig erledigt hat, beim **Bayerischen Verwaltungsgericht München**,

Hausanschrift: Bayerstraße 30, 80335 München, oder
Postanschrift: Postfach 20 05 43, 80005 München

einzu legen.

Ist der Streitwert später als einen Monat vor Ablauf dieser Frist festgesetzt worden, kann die Beschwerde auch noch innerhalb eines Monats nach Zustellung oder formloser Mitteilung des Festsetzungsbeschlusses eingelegt werden.

Der Beschwerdeschrift eines Beteiligten sollen Abschriften für die übrigen Beteiligten beigelegt werden.
