

Oberverwaltungsgericht Münster

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

§ 18 JuSchgG

- 1. Eine Indizierung ist rechtswidrig, wenn die Bundesprüfstelle die in ihre Abwägung mit dem Jugendschutz einzustellenden Belange der grundrechtlich geschützten Kunstfreiheit unzureichend ermittelt hat.**
- 2. Zur notwendigen Ermittlung gehört nach höchstrichterlicher Rechtsprechung grundsätzlich auch die Anhörung der an einem künstlerischen Werk schöpferisch beteiligten Personen.**
- 3. Sind mehrere Texter und Komponisten, die an einem Album mitgewirkt haben, von der Bundesprüfstelle nicht angehört worden und eine Ausnahmesituation, in der sich die Bundesprüfstelle im Interesse der Eilbedürftigkeit des Indizierungsverfahrens hätte darauf beschränken dürfen, den Vertreter des Tonträgers anzuhören, nicht vor liegt, ist die Indizierung rechtswidrig.**

OVG Münster, Urteil vom 16.05.2018, Az.: 19 A 2001/16

Tenor:

Das angefochtene Urteil wird geändert.

Die Entscheidung Nr. 6055 der Bundesprüfstelle für jugendgefährdende Medien vom 9. April 2015 wird aufgehoben.

Die Beklagte trägt die Kosten des Verfahrens beider Instanzen. Die außergerichtlichen Kosten der Beigeladenen sind nicht erstattungsfähig.

Die Kostenentscheidung ist vorläufig vollstreckbar. Die Beklagte darf die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung oder Hinterlegung in Höhe des Vollstreckungsbetrages abwenden, wenn nicht der Kläger vor der Vollstreckung in entsprechender Höhe Sicherheit leistet.

Die Revision wird zugelassen.

Tatbestand:

1

Der Kläger ist unter dem Künstlernamen „C.“ als Rapper bekannt. Am 14. Februar 2014 erschien sein Studioalbum „T.“, das von der U. GmbH vertrieben wird. Das Album enthält 15 Titel. Die Texte stammen sämtlich vom Kläger, mit Ausnahme von zwei Titeln, zu denen die Beigeladenen zu 1. bis 3. Texte beigesteuert haben. An sämtlichen Titeln haben neben dem Kläger ein oder mehrere weitere Komponisten mitgewirkt; hierbei handelt es sich um die Beigeladenen zu 4. bis 8.

2

Auf Anregung des Fachbereichs Jugend und Familie der Landeshauptstadt I. vom 24. Oktober 2014 leitete die Bundesprüfstelle für jugendgefährdende Medien (im Folgenden: Bundesprüfstelle) ein Verfahren zur Prüfung einer jugendschutzrechtlichen Listenaufnahme des Tonträgers ein.

3

Die Bundesprüfstelle berief das aus zwölf Mitgliedern bestehende Gremium zur Sitzung am 9. April 2015 ein und benachrichtigte davon mit Schreiben vom 2. März 2015 die U. GmbH sowie die D. GmbH, deren alleiniger Geschäftsführer der Kläger ist. Auf Seite 2 der Benachrichtigungsschreiben heißt es jeweils unter „Hinweise“ am Ende: „Die Anschrift der Urheberin bzw. des Urhebers ist hier nicht bekannt. Es wird anheimgestellt, ihr/ihm das Schreiben zuzuleiten. Sie können aber auch ihre/seine Anschrift mitteilen, damit die Zustellung unmittelbar von hier erfolgen kann.“

4

An der Sitzung vom 9. April 2015 nahm für die U. GmbH und die D. GmbH niemand teil. Die Bundesprüfstelle entschied durch Entscheidung Nr. 6055, die CD „T.“ des Interpreten „C.“ in Teil A der Liste der jugendgefährdenden Medien einzutragen. Sie stellte die Entscheidung der U. GmbH und der D. GmbH jeweils am 4. Mai 2015 zu und machte die Listenaufnahme unter Hinweis auf die zugrunde liegende Entscheidung im Amtlichen Teil des Bundesanzeigers vom 30. April 2015 bekannt. In der beigefügten Begründung führte die Bundesprüfstelle aus, dass der Inhalt der CD geeignet sei, Kinder und Jugendliche sozialerthetisch zu desorientieren. Ihre Texte wirkten verrohend, verherrlichten einen kriminellen Lebensstil, insbesondere den Drogenhandel, und diskriminierten Frauen und homosexuelle Menschen. Im Rahmen der Würdigung des Kunstgehaltes im Verhältnis zur Jugendgefährdung sei dem Gremium der Inszenierungscharakter des Werkes bewusst. Einen gesteigerten Kunstgehalt, der über einen reinen Unterhaltungscharakter hinausgehe, vermöge das Gremium nicht zu erkennen. Im Ergebnis müsse das Schutzinteresse des Jugendschutzes überwiegen.

5

Der Kläger hat am 3. Juni 2015 Klage erhoben. Zu deren Begründung hat er im Wesentlichen vorgetragen: Er werde durch die Indizierungsentscheidung als künstlerischer (Mit-)Urheber und Inhaber der Verwertungsrechte in seinen Rechten verletzt. Die Entscheidung sei bereits formell rechtswidrig, weil keine der an dem Werk beteiligten Künstler über das Indizierungsverfahren informiert worden seien und ihnen keine Gelegenheit zur Stellungnahme eingeräumt worden sei. Dabei wäre eine persönliche Erläuterung durch die Urheber C., L., G. und V. sowie der Musikautoren für eine vollständige Ermittlung des zu beurteilenden Sachverhalts unerlässlich gewesen. Die mangelnde Anhörung und Beteiligung der schöpferisch am Kunstwerk beteiligten Personen begründe zudem immer eine unzureichende Ermittlung der widerstreitenden Belange und führe damit zu einem Abwägungsdefizit, das zwangsläufig die Rechtswidrigkeit der Entscheidung zur Folge habe. Auch die weiteren materiellen Voraussetzungen einer Indizierung lägen nicht vor.

6

Der Kläger hat beantragt,

7

die Entscheidung Nr. 6055 der Bundesprüfstelle vom 9. April 2015 aufzuheben.

8

Die Beklagte hat beantragt,

9

die Klage abzuweisen.

10

Sie hat zur Begründung ergänzend ausgeführt: Der Bescheid sei formell rechtmäßig. Die Bundesprüfstelle könne nicht wissen, welche Personen an der Erstellung der auf dem Tonträger erschienenen Werke letztlich künstlerisch beteiligt gewesen seien. In der Benachrichtigung zur einberufenen Sitzung seien die Verfahrensbeteiligten aufgefordert worden, Namen und Anschriften von beteiligten Künstlern zu benennen. Hierauf seien keine Angaben gemacht worden. Dies genüge den Anforderungen der Rechtsprechung. Führe die Anhörung von Betroffenen zu einer erheblichen Verzögerung im Indizierungsverfahren, ohne dass die Bundesprüfstelle diese Verzögerungen zu vertreten habe, dürfe sie überdies nach der Rechtsprechung umso früher entscheiden, je stärker die Belange des Jugendschutzes durch eine verzögerte Entscheidung gefährdet seien. Weitere Ermittlungen seien auch für die Abwägung des Kunstgehaltes nicht erforderlich gewesen seien. Es lägen auch mehrere Indizierungstatbestände vor.

11

Mit Beschluss vom 2. Oktober 2015 - 19 L1437/15 -, juris, hat das Verwaltungsgericht den Antrag des Klägers, die aufschiebende Wirkung seiner Klage gegen die Entscheidung Nr. 6055 der Beklagten vom 9. April 2015 anzuordnen, abgelehnt. Die dagegen gerichtete Beschwerde des Klägers hat der Senat durch Beschluss vom 31. Oktober 2016 - 19 B 1188/15 -, juris, zurückgewiesen.

12

Mit Beschlüssen vom 27. November 2015 und 1. Dezember 2015 hat das Verwaltungsgericht die neben dem Kläger an dem indizierten Album schöpferisch (als Texter oder Komponisten) Beteiligten beigegeben. Die Beigegebenen haben keine Anträge gestellt und auch nicht zur Sache vorgetragen.

13

Mit dem angegriffenen Urteil vom 2. September 2016 hat das Verwaltungsgericht die Klage abgewiesen und zur Begründung im Wesentlichen ausgeführt: Die Entscheidung der Beklagten sei formell rechtmäßig. Der Kläger habe als alleiniger Geschäftsführer der von der Bundesprüfstelle beteiligten D. GmbH Gelegenheit zur Stellungnahme gehabt. Ein etwaiger Anhörungsmangel sei im Übrigen inzwischen geheilt sowie jedenfalls nach § 46 VwVfG unbeachtlich. Auf einen etwaigen Verfahrensfehler einer unterbliebenen Beteiligung der übrigen Künstler könne sich der Kläger zudem mangels eigener Rechtsverletzung nicht berufen. Die angefochtene Entscheidung sei auch materiell rechtmäßig. Das indizierte Album des Klägers sei jugendgefährdend. Bei der Feststellung des Vorliegens einer Gefährdung sei auf den Empfängerhorizont eines sog. „gefährdungsgeneigten Minderjährigen“ abzustellen. In den Liedtexten zu den Titeln 1 bis 14 des Albums würden gewaltbereite sowie kriminelle Verhaltensweisen als nachahmenswert dargestellt. Gewalt werde als adäquates Mittel der Auseinandersetzung propagiert. Frauen und Homosexuelle würden in den Liedtexten diskriminiert. Die Bundesprüfstelle sei in nachvollziehbarer Weise davon ausgegangen, dass der Tonträger geeignet sei, die Entwicklung von Kindern oder Jugendlichen oder ihre Erziehung zu einer eigenverantwortlichen und gemeinschaftsfähigen Persönlichkeit zu gefährden. Dass die Titel des Tonträgers von der Kunstfreiheit geschützt seien, stehe der Indizierung des Albums nicht entgegen. Die notwendige Abwägung zwischen den widerstreitenden Belangen der Kunstfreiheit und des Jugendschutzes gehe hier zu Lasten der Kunstfreiheit aus. Dabei sei es nicht so, dass die angefochtene Entscheidung schon deshalb zwangsläufig rechtswidrig sei, weil die Bundesprüfstelle die widerstreitenden Belange unzureichend ermittelt habe. Allerdings seien die am

Kunstwerk Mitwirkenden grundsätzlich bei der Indizierungsentscheidung anzuhören, weil sie typischerweise in der Lage seien, etwas über die in dem Kunstwerk umgesetzten Belange der Kunstfreiheit auszusagen. Ob die Bundesprüfstelle hiernach gehalten gewesen sei, die weiteren Künstler am Verfahren zu beteiligen, könne dahinstehen. Denn die Kammer habe sämtliche am Werk beteiligte Künstler beigeladen und gebeten, zu dem Kunstwerk und dem Kunstgehalt des Werkes aus ihrer Sicht Stellung zu nehmen. Die erforderlichen Abwägungsgrundlagen könnten auch durch das Gericht ermittelt werden. Die vom Bundesverwaltungsgericht vertretene Annahme eines „Entscheidungsvorrangs“ der Bundesprüfstelle werde den verfassungsrechtlichen Anforderungen, die sich aus der sog. „Mutzenbacher-Entscheidung“ des Bundesverfassungsgerichts ergäben, nicht gerecht.

14

Am 20. September 2016 hat der Kläger die vom Verwaltungsgericht zugelassene Berufung eingelegt. Zu deren Begründung trägt er im Wesentlichen vor: Die Bundesprüfstelle habe weder ihn, den Kläger, noch die sonstigen künstlerisch Beteiligten angehört. Sie habe vielmehr eine am streitgegenständlichen Tonträger unbeteiligte Gesellschaft, deren Geschäftsführer er sei, angehört und ihr mit einer „Anheimstellung“ die Anhörung und Ermittlung den Beteiligten übertragen. Dieser Mangel sei nicht im erstinstanzlichen Verfahren geheilt worden. Er sei auch nicht unbeachtlich. In materieller Hinsicht erweise sich die angefochtene Indizierung als rechtswidrig, weil bei der Prüfung der Jugendgefährdung im Gegensatz zur Auffassung des Verwaltungsgerichts auf den Maßstab des „gefährdungsgewöhnten“ Jugendlichen abgestellt werden müsse. Zu Unrecht sei das Verwaltungsgericht zudem von einer Gewaltverherrlichung und von einer Diskriminierung von Homosexuellen und Frauen ausgegangen. Es habe den Feststellungen der Bundesprüfstelle zur Jugendgefährdung auch nicht die Qualität sachverständiger Aussagen beimessen dürfen. Zudem habe er, der Kläger, diese Feststellungen durch seinen Vortrag erschüttert. Die unzureichende Anhörung der beteiligten Künstler führe zu einem Abwägungsdefizit, das durch das Gericht nicht nachträglich ausgeglichen werden könne.

15

Der Kläger beantragt,

16

das angefochtene Urteil zu ändern und die Entscheidung Nr. 6055 der Bundesprüfstelle für jugendgefährdende Medien vom 9. April 2015 aufzuheben.

17

Die Beklagte beantragt,

18

die Berufung zurückzuweisen.

19

Sie trägt im Wesentlichen vor Die streitige Indizierung sei nicht aufgrund einer unterbliebenen Künstleranhörung rechtswidrig. Der Kläger sei in seiner Eigenschaft als Geschäftsführer der D. GmbH angehört worden. Zudem führe allein die fehlende Anhörung eines Künstlers nicht bereits zur Rechtswidrigkeit der Indizierung. Das Bundesverwaltungsgericht habe festgestellt, dass die Bundesprüfstelle sich darauf beschränken dürfe, die Verfahrensbeteiligten zur Benennung schöpferisch beteiligter Künstler aufzufordern. Die Bundesprüfstelle verwende in ständiger, gerichtlich bestätigter Praxis den Terminus „anheimstellen“. Eine Verpflichtung zur Künstleräußerung dürfe sie nicht aussprechen. In ihrem Benachrichtigungstext habe die Bundesprüfstelle um die Mitteilung von Namen

und/oder Anschriften gebeten, damit sie selbst die beteiligten Künstler um Stellungnahme hätte bitten können. Das entspreche der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts. Es sei im vorliegenden Fall eine unmissverständliche Aufforderung an die Verfahrensbeteiligten ergangen, beteiligte Urheber zwecks Anhörung zu benennen. Dieser seien die Beteiligten indes nicht nachgekommen. Sie hätten auch nicht an der Sitzung der Bundesprüfstelle betreffend die Indizierung teilgenommen. Wenn die Verfahrensbeteiligten die Nennung der Urheber verweigerten, liege kein Verstoß hinsichtlich der Ermittlung des Kunstgehalts vor. Das Bundesverwaltungsgericht messe den Entscheidungen der Bundesprüfstelle bezüglich der Jugendgefährdung eines Mediums den Charakter einer sachverständigen Äußerung bei. Der Kläger habe die Bewertungen der Bundesprüfstelle hier nicht ansatzweise erschüttert. Das Gremium habe auch die widerstreitenden Belange des Jugendschutzes und der Kunstfreiheit in der gebotenen Weise ermittelt. Mit den umfassenden Ausführungen des Verwaltungsgerichts zum Kunstgehalt und zum Vorrang der Belange des Jugendschutzes setze sich die Berufungsbegründung nur zum Teil auseinander. Da die Ermittlung des Kunstgehaltes und der Abwägungsvorgang schon durch das Gremium der Bundesprüfstelle rechtsfehlerfrei vorgenommen worden sei, komme es auf die zusätzlichen, die Indizierungsentscheidung bestätigenden Erwägungen des Verwaltungsgerichts nicht an.

20

Die Beigeladenen stellen keine Anträge. Sie haben auch im Berufungsverfahren nicht zur Sache vorgetragen.

21

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes nimmt der Senat auf den Inhalt der Gerichtsakten des vorliegenden Verfahrens sowie der beigezogenen Verwaltungsvorgänge der Beklagten Bezug.

Entscheidungsgründe:

22

Die zulässige Berufung des Klägers ist begründet. Das Verwaltungsgericht hat die Klage zu Unrecht abgewiesen. Die angefochtene Entscheidung Nr. 6055 der Bundesprüfstelle vom 9. April 2015 ist rechtswidrig und verletzt den Kläger in seinen Rechten im Sinne von § 113 Abs. 1 Satz 1 VwGO.

23

I. Die Bundesprüfstelle hat ihre Indizierungsentscheidung zu Unrecht auf § 18 Abs. 1 Sätze 1 und 2 Jugendschutzgesetz (JuSchG) gestützt. Danach sind Träger- und Telemedien, die geeignet sind, die Entwicklung von Kindern oder Jugendlichen oder ihre Erziehung zu einer eigenverantwortlichen und gemeinschaftsfähigen Persönlichkeit zu gefährden, von der Bundesprüfstelle in eine Liste jugendgefährdender Medien aufzunehmen. Dazu zählen vor allem unsittliche, verrohend wirkende, zu Gewalttätigkeit, Verbrechen oder Rassenhass anreizende Medien. Nach § 18 Abs. 3 Nr. 2 JuSchG darf ein Medium nicht in die Liste aufgenommen werden, wenn es der Kunst dient.

24

Dieser Kunstvorbehalt schließt zwar eine Indizierung nicht von vornherein aus, erfordert aber die Herstellung eines angemessenen Ausgleichs und zu diesem Zweck eine Abwägung zwischen den durch das Jugendschutzgesetz konkret geregelten Belangen des Jugendschutzes auf der einen Seite und den Belangen der Kunstfreiheit, Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG, auf der anderen Seite. Ehe eine solche Abwägung vorgenommen werden kann, müssen die widerstreitenden Belange zunächst umfassend ermittelt werden. Eine unzureichende Ermittlung der

widerstreitenden Belange hat daher zwangsläufig ein Abwägungsdefizit und damit die Rechtswidrigkeit der Entscheidung zur Folge. Zu einer umfassenden Ermittlung der widerstreitenden Belange gehört auf der Seite der Belange der Kunstfreiheit grundsätzlich auch die Beteiligung und Anhörung derjenigen Personen, die schöpferisch an dem Kunstwerk mitgewirkt haben und insofern typischerweise in der Lage sind, etwas über die in dem Kunstwerk umgesetzten, von einer etwaigen Indizierung betroffenen Belange der Kunstfreiheit im Widerstreit zu den Belangen des Jugendschutzes auszusagen. Da die Bundesprüfstelle „Herrin des Indizierungsverfahrens“ ist, folgt hieraus ihre prinzipielle Pflicht, immer dann, wenn es sich bei dem zu indizierenden Medium um ein Kunstwerk handelt und folglich die Belange der Kunstfreiheit gegen die Belange des Jugendschutzes abgewogen werden müssen, zwecks umfassender Ermittlung der beiderseitigen Belange die an dem Gesamtkunstwerk schöpferisch beteiligten Personen anzuhören.

25

BVerwG, Urteil vom 18. Februar 1998 - 6 C 9.97 -, NJW 1999, 75, juris, Rn. 29, 39; auch Urteil vom 28. August 1996 - 6 C 15.94 -, NJW 1997, 602, juris, Rn. 20; OVG NRW, Beschluss vom 3. Juni 2015 - 19 B 463/14 -, NWVBl. 2016, 36, juris, Rn. 5; der Rspr. d. BVerwG zustimmend: Liesching/Schuster, Jugendschutzrecht, 5. Auflage 2011, § 18 JuSchG, Rn. 87 f.

26

Die verfassungsrechtliche Ermittlungspflicht der Bundesprüfstelle korrespondiert mit der einfachgesetzlichen verfahrensrechtlichen Anhörungspflicht in § 21 Abs. 7 JuSchG. Danach ist der Urheberin oder dem Urheber, der Inhaberin oder dem Inhaber der Nutzungsrechte sowie bei Telemedien dem Anbieter Gelegenheit zur Stellungnahme zu geben. Diese Regelung ist an die Stelle des bis zum 31. März 2003 geltenden § 12 GjS getreten („Dem Verleger und dem Verfasser der Schrift ist, soweit möglich, in dem Verfahren vor der Bundesprüfstelle Gelegenheit zur Äußerung zu geben.“). Wesentliche inhaltliche Änderungen hat der Gesetzgeber mit der Neufassung des Wortlauts der Anhörungsregelung nicht beabsichtigt.

27

BT-Drucks. 14/9013, S. 27 („redaktionelle Änderungen“; „den heutigen Gegebenheiten angepasst“).

28

Der nach § 21 Abs. 7 JuSchG u. a. anzuhörende „Urheber“ ist der Schöpfer des Werkes (§ 7 UrhG). Schöpfer des hier in Rede stehenden Albums sind - unbeschadet der Frage, ob noch weitere Mitwirkende zu berücksichtigen sind - jedenfalls diejenigen Personen, die in dem der CD beiliegenden Booklet auf der letzten Seite in den Sparten „Texte von“ und „Musik von“ angegeben sind. Dazu gehören als Texter und Komponisten die Beigeladenen.

29

Sie hat die Bundesprüfstelle nicht angehört. Dabei mag dahinstehen, ob der Kläger als Haupttexter und Mitkomponist dadurch ordnungsgemäß angehört worden ist, dass die Bundesprüfstelle mit Schreiben vom 2. März 2015 die D. GmbH, deren alleiniger Geschäftsführer der Kläger war, über die Sitzung am 9. April 2015 informiert hat. Denn es fehlt jedenfalls an einer Anhörung der ebenfalls am Werk schöpferisch beteiligten Beigeladenen. Ihnen gegenüber entfalteten die an die beiden Vertriebsfirmen versandten Terminbenachrichtigungen vom 2. März 2015 keine Wirkung. Soweit die Bundesprüfstelle in anderen Indizierungsverfahren ausgeführt hat, eine „gesonderte Benachrichtigung an die Interpreten“ sei nicht erforderlich, da „die Plattenfirma die Organisationseinheit ist, über die die jeweiligen Künstler erreicht werden, insbesondere, wenn diese anwaltlich vertreten ist“ (Entscheidung Nr. 5997 vom 9. Januar 2014, veröffentlicht im Bundesanzeiger AT vom 31. Januar

2014, S. 6), ist dieser Standpunkt mit der verfassungsrechtlichen Ermittlungspflicht aus Art. 5 Abs. 3 GG grundsätzlich nicht zu vereinbaren.

30

II. Die Bundesprüfstelle durfte auch nicht ausnahmsweise von der Ermittlung des Kunstwertes bei den Beigeladenen absehen. Denn es lag kein in der höchstrichterlichen Rechtsprechung anerkannter Ausnahmefall vor, der ein solches Absehen von der Ermittlung erlaubte.

31

1. Nach der - anhand einer einen Film betreffenden Indizierungsentscheidung entwickelten - Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts besteht die Ermittlungspflicht der Bundesprüfstelle nicht uneingeschränkt; vielmehr wird sie insbesondere durch den Zweck des Indizierungsverfahrens mit seiner spezifischen gesetzlichen Ausgestaltung entsprechend eingegrenzt. So ist das Indizierungsverfahren insgesamt darauf angelegt, schnell zu einer Entscheidung zu gelangen, weil das gesetzliche Ziel des Jugendschutzes erst dann zum Tragen kommt, wenn die fraglichen Schriften oder Filme, die als jugendgefährdend beurteilt werden, in die Liste aufgenommen worden sind und dies bekanntgemacht worden ist; bis zu diesem Zeitpunkt dürfen sie uneingeschränkt verbreitet werden. Vor diesem Hintergrund darf die Bundesprüfstelle sich grundsätzlich darauf beschränken, den Verleiher oder Vertreiber eines Films aufzufordern, seinerseits diejenigen Personen zu benennen, die als Regisseur oder Produzent eines Films an dessen Herstellung schöpferisch oder unternehmerisch beteiligt waren und deshalb typischerweise etwas über die von einer Indizierung des Gesamtkunstwerks betroffenen Belange der Kunstfreiheit aussagen können. Benennt der Verleiher oder Vertreiber des Films trotz Aufforderung diese Personen nicht, muss die Bundesprüfstelle keine eigenen Nachforschungen anstellen; hier muss sie die fraglichen Personen nur dann anhören, wenn sie ihr anderweit bereits bekannt sind und folglich ihre Anhörung zu keiner erheblichen Verzögerung des Verfahrens führt. Allerdings darf sie im konkreten Fall nicht im Hinblick auf „regelmäßige Erfahrungen“ in anderen Fällen, in denen „meistens“ keine Reaktion der zur Stellungnahme aufgeforderten Personen im Ausland erfolgt, von vornherein eine Aufforderung zur Stellungnahme unterlassen, solange nicht auszuschließen ist, dass eine Stellungnahme innerhalb einer von ihr zu setzenden angemessenen Frist tatsächlich erfolgt.

32

BVerwG, Urteil vom 18. Februar 1998, a. a. O., Rn. 30 f.

33

Zur Ermittlung des Kunstgehalts eines künstlerischen Werks ist demnach zumindest der Versuch der Anhörung der daran schöpferisch Beteiligten erforderlich, soweit das möglich ist, insbesondere nicht zu unzuträglichen Verzögerungen führt.

34

OVG NRW, Beschluss vom 3. Juni 2015, a. a. O., Rn. 12.

35

a) Diese Rechtsprechung kann im vorliegenden Fall indes schon deshalb keine entsprechende Anwendung finden, weil sie auf Situationen zugeschnitten ist, in denen die grundsätzlich gebotene Ermittlung des Kunstwertes bei den Betroffenen zu einer erheblichen Verzögerung des Indizierungsverfahrens führen würde, etwa weil diese - wie in dem vom Bundesverwaltungsgericht entschiedenen Rechtsstreit - im außereuropäischen Ausland wohnen, ihre Namen und Anschriften der Bundesprüfstelle nicht bekannt sind und deren zeitnahe Ermittlung nicht möglich erschien.

36

aa) Eine solche oder ähnliche Konstellation lag hier schon deshalb nicht vor, weil die Bundesprüfstelle erfolversprechende Möglichkeiten gehabt hätte, die Namen und Anschriften der beteiligten Künstler zeitnah zu ermitteln.

37

(1) Insbesondere hätte sich die Bundesprüfstelle zu diesem Zweck an die Gesellschaft für musikalische Aufführungs- und mechanische Vervielfältigungsrechte (GEMA) mit Sitz in Berlin wenden können, wie es das Verwaltungsgericht mit seiner Verfügung vom 15. Juli 2015 getan hat. Bereits am 22. Juli 2015 - also nur eine Woche später - hat die GEMA die Anfrage des Verwaltungsgerichts beantwortet. Selbst wenn nicht alle angegebenen Anschriften aktuell gewesen sind, hätten die Adressen jedenfalls Grundlage für eine erfolgreiche Meldeabfrage sein können. Dadurch eintretende Verzögerungen hätten bei Ansatz einer großzügiger bemessenen Ladungsfrist hier aller Voraussicht nach vermieden werden können, zumal zwischen dem Eingang der verfahrenseinleitenden Anregung des Fachbereichs Jugend und Familie der Landeshauptstadt I. vom 24. Oktober 2014 und der Sitzung am 9. April 2015 mehr als fünf Monate lagen. Der erstinstanzlich vorgetragene Einwand der Beklagten, „dass der vorliegende Fall einer einfachen Abfrage von GEMA-Daten gerade in den meisten praktischen Fällen rechtsextremistischer Musikgruppen nicht zielführend ist, da erfahrungsgemäß in diesem Bereich selten GEMA-Anmeldungen erfolgen“, mag in solchen Konstellationen berechtigt sein und dort das Vorliegen eines Ausnahmefalles rechtfertigen, führt aber nicht dazu, dass von grundsätzlich notwendigen Ermittlungen auch in anderen Situationen abgesehen werden kann, in denen sie - wie hier - möglich und erfolversprechend sind.

38

Die von der Beklagten in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat geltend gemachten datenschutzrechtlichen Bedenken gegen eine Anfrage bei der GEMA sind nicht berechtigt. Nach den Bestimmungen des Bundesdatenschutzgesetzes in der während des Indizierungsverfahrens gültig gewesenen Fassung vom 11. Juni 2010 bis zum 31. Dezember 2015 (im Folgenden nur: BDSG a. F.) waren weder die Erhebung der Daten durch die Bundesprüfstelle noch deren Übermittlung durch die GEMA unzulässig.

39

Nach § 13 Abs. 1 BDSG a. F. war das Erheben personenbezogener Daten durch öffentliche Stellen des Bundes zulässig, wenn ihre Kenntnis zur Erfüllung der Aufgaben der verantwortlichen Stelle erforderlich war. Diese Voraussetzungen lagen vor. Angesichts der verfassungsrechtlichen und gesetzlichen Anhörungspflicht diente die Erhebung der personenbezogenen Daten der Urheber der Erfüllung der Aufgaben der Bundesprüfstelle. Die Erhebung war auch erforderlich, weil diese Daten der Bundesprüfstelle nicht vorlagen. Gemäß § 13 Abs. 1a BDSG a. F. bedurfte es eines Hinweises auf die Freiwilligkeit der Angaben.

40

Eine Übermittlung der Daten durch die GEMA an die Bundesprüfstelle war nach § 28 Abs. 2 Nr. 2 Buchst. a BDSG a. F. zulässig. Denn die Übermittlung durch die GEMA war zur Wahrung berechtigter Interessen eines Dritten - hier: der Bundesprüfstelle - erforderlich und es bestand auch kein Grund zu der Annahme, dass der Betroffene ein schutzwürdiges Interesse an dem Ausschluss der Übermittlung oder Nutzung hat.

41

Die Bundesprüfstelle war „Dritter“ nach der Legaldefinition in § 3 Abs. 8 Satz 2 BDSG a. F., weil sie eine „Stelle außerhalb der verantwortlichen Stelle“ war. „Verantwortliche Stelle“ war in dieser Konstellation die GEMA, weil sie die

personenbezogenen Daten für sich selbst erhebt, verarbeitet oder nutzt (vgl. die Definition in § 3 Abs. 7 BDSG a. F.). Der Begriff der „Stelle“ meinte sowohl öffentliche als auch nicht-öffentliche Stellen (vgl. § 2 BDSG a. F.), schloss also Behörden ein.

42

Die Übermittlung der Urheberdaten diene im Sinne des § 28 Abs. 2 Nr. 2 Buchst. a BDSG a. F. der Wahrung berechtigter Interessen der Bundesprüfstelle, weil diese von Rechts wegen dazu gehalten ist, den Kunstwert eines als jugendgefährdend eingestuften Mediums vor einer Indizierung zu ermitteln.

43

Schließlich besteht auch kein Grund zu der Annahme, dass die Betroffenen - hier also die Urheber - ein schutzwürdiges Interesse an dem Ausschluss der Übermittlung ihrer Personendaten (Namen und Anschriften) hätten haben können. Denn die Übermittlung dieser Daten sichert ihr Grundrecht der Kunstfreiheit aus Art. 5 Abs. 3 GG. Diese Übermittlung und die durch sie erst ermöglichten Angaben des Urhebers versetzen die Bundesprüfstelle in die Lage, eine sachgerechte Bewertung des Kunstgehaltes eines jugendgefährdenden Mediums vornehmen zu können und im Rahmen seiner Abwägung mit den gegenläufigen Belangen des Jugendschutzes gegebenenfalls auch von der beabsichtigten Indizierung Abstand zu nehmen. Blicke es der Bundesprüfstelle hingegen verwehrt, die Urheberdaten zeitnah in Erfahrung zu bringen, kann dies nach der bereits angeführten Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts,

44

Urteil vom 18. Februar 1998, a. a. O., Rn. 30 f.,

45

unter Umständen zur Folge haben, dass sich die Bundesprüfstelle berechtigterweise auf eine Beteiligung des Inhabers der Verwertungsrechte beschränken kann und die Indizierung ohne Beteiligung des Urhebers in Kraft setzt. Das widerspricht grundsätzlich dem wohlverstandenen Interesse des Urhebers. Dieses Interesse zielt regelmäßig darauf, einer drohenden Indizierung seines Werks dadurch zu begegnen, dass der Urheber seinen eigenen Standpunkt zu den Belangen der Jugendgefährdung und Kunstfreiheit gegenüber der Bundesprüfstelle zum Ausdruck bringt.

46

(2) Außerdem kam eine Anfrage bei denjenigen Musikverlagen in Betracht, die in dem Booklet der CD für beteiligte Künstler angegeben sind („E. verlegt von E. Music Publishing, A. verlegt von Z. Musikverlag/X. ATV, DJ J. verlegt von Edition F. / X. /ATV Music Publishing, L. verlegt von W. /Edition SM Records, G. verlegt von M. Musik/X. ATV“). Die Anschriften von X. ATV bzw. X. /ATV Music Publishing, W. und M. Musik sind im Internet frei zugänglich. Datenschutzrechtliche Bedenken hätten auch insoweit nicht bestanden.

47

bb) Nach den vorstehenden Ausführungen kann dahinstehen, ob eine erhebliche Verzögerung des Indizierungsverfahrens auch deshalb nicht zu befürchten stand, weil das streitgegenständliche Album des Klägers bereits acht Monate auf dem Markt war, als der verfahrenseinleitende Antrag des Jugendschutzamtes der Stadt I. am 24. Oktober 2014 bei der Bundesprüfstelle einging. Da das Album, das kurz nach seinem Erscheinen an die Spitze der Verkaufscharts gelangt war, letztmals Anfang Juni 2014 in den Top 100 dieser Charts vertreten war (vgl. <https://www.offiziellecharts.de/>) ist allerdings davon auszugehen, dass das Interesse der Öffentlichkeit, auch der Kinder und Jugendlichen, an dem Album zu Beginn des Indizierungsverfahrens bereits massiv nachgelassen hatte. War das Interesse des Jugendschutzes aus diesem Grund bei Einleitung des Verfahrens

bereits erheblich gemindert, hätte diese Entwicklung möglicherweise auch Einfluss auf die Erheblichkeit einer Verfahrensverzögerung gehabt.

48

b) Die Bundesprüfstelle kann sich zudem nicht auf die oben angeführte höchstrichterliche Rechtsprechung berufen, weil sie nicht die hiernach erforderlichen hinreichenden Bemühungen unternommen hat, um bei den - neben dem Kläger - an den Werken schöpferisch Beteiligten Ermittlungen anzustellen. Sie hat weder die U. GmbH noch die D. GmbH zur Angabe der schöpferischen Urheber der indizierten Werke und ihrer Adressen oder sonstigen Erreichbarkeit aufgefordert. Dafür, dass sich die Verfahrensbeteiligten von vornherein geweigert hätten, entsprechende Angaben zu machen, ist nichts ersichtlich.

49

Die Beklagte macht zu Unrecht geltend, die Bundesprüfstelle habe „vollumfänglich der zitierten Rechtsprechung des BVerwG“ entsprochen, indem sie mit dem Benachrichtigungstext „um die Mitteilung von Namen und/oder Anschriften gebeten“ habe. Eine solche Bitte enthalten die Terminbenachrichtigungen gerade nicht. Weder in dem bloßen Anheimstellen der Weiterleitung der Nachricht an die Urheber noch in dem unverbindlichen Aufzeigen der Möglichkeit („können“), deren Namen und Anschriften zu benennen, kommt zum Ausdruck, dass die Bundesprüfstelle bei dem oder den Urheber(n) vor ihrer Entscheidung Ermittlungen anzustellen hat. Diese Formulierungen erwecken - anders als eine Bitte oder gar Aufforderung - nicht mit der notwendigen Deutlichkeit den Eindruck, dass das Ergebnis des Indizierungsverfahrens von der Stellungnahme des oder der Urheber(s) abhängen kann. Weil der Benachrichtigungstext den mit der Ermittlungspflicht verfolgten Zweck insofern verfehlt, erweist sich die Differenzierung zwischen „Anheimstellen“ und „Auffordern“ auch nicht nur als „semantische Förmerei“, wie die Beklagte meint.

50

Der Einwand der Beklagten, die Bundesprüfstelle dürfe „gar keine verwaltungsaktgleiche ‚Verpflichtung‘ zur Künstleräußerung aussprechen“, geht im Übrigen daran vorbei, dass die an einen Beteiligten des Indizierungsverfahrens gerichtete Aufforderung, Namen und Anschriften von Urhebern zu benennen, grundsätzlich nicht mehr als eine unselbständige Vorbereitungshandlung der Bundesprüfstelle wäre. Rechtliche Grundlage einer solchen Vorbereitungshandlung wäre § 26 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 2 Sätze 1 und 2 VwVfG. Danach darf die Behörde in einem laufenden Verwaltungsverfahren die schriftliche oder elektronische Äußerung von Beteiligten einholen, und die Beteiligten sind verpflichtet, bei der Ermittlung des Sachverhalts mitzuwirken, insbesondere ihnen bekannte Tatsachen und Beweismittel anzugeben. Auch eine Aufforderung mit Fristsetzung wäre lediglich als Verfahrenshandlung, nicht als Verwaltungsakt zu qualifizieren (§ 31 VwVfG).

51

Während des Indizierungsverfahrens lagen auch keine Anhaltspunkte dafür vor, dass Bemühungen der Bundesprüfstelle, bei den weiteren schöpferisch Beteiligten zu ermitteln, in jeder Hinsicht fruchtlos geblieben wären. Auf das spätere prozessuale Schweigen der Beigeladenen kommt es insoweit nicht an. Ungeachtet dessen ist aus diesem Schweigen auch nicht sicher zu schließen, dass die Beigeladenen im Verwaltungsverfahren, als eine Indizierung möglicherweise noch abzuwenden war, auf ein erfolgtes Anschreiben der Bundesprüfstelle hin gleichermaßen passiv geblieben wären. Ein solcher Schluss kommt schon deshalb nicht in Betracht, weil die von der Bundesprüfstelle unterlassene Ermittlung und Gewichtung der Belange der Kunstfreiheit im gerichtlichen Verfahren nicht nachholbar war (dazu III.). Die an die Beigeladenen gerichteten Bitten des Verwaltungsgerichts, zum Kunstgehalt des Tonträgers vorzutragen, konnten mithin, selbst wenn sie erfüllt worden wären, nicht zur Beseitigung eines unheilbaren Rechtsfehlers führen.

52

2. Der weitere vom Bundesverwaltungsgericht für möglich gehaltene Ausnahmefall des eindeutigen Überwiegens der Belange des Jugendschutzes ist ebenfalls nicht anzunehmen. Nach dessen Rechtsprechung hängt der Umfang der durch Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG gebotenen Ermittlungen wesentlich von den Umständen des Einzelfalles ab: Je mehr sich die Waagschalen dem Gleichgewicht nähern, desto intensiver muss versucht werden, die beiderseitigen Wertungen abzusichern und auch Einzelgesichtspunkte exakt zu wägen, die möglicherweise den Ausschlag geben; ist dagegen ein Belang stark ausgeprägt und eine Diskrepanz zu den auf der anderen Seite betroffenen Belangen von vornherein offenkundig, dann ist es nicht notwendig und wäre somit unverhältnismäßig, die Gewichtung der beiderseitigen Belange weiter zu betreiben, als es zur Feststellung eines eindeutigen Übergewichts einer Seite geboten ist. Dieser Zusammenhang lässt es zwar nicht zu, dass auf der Seite der Belange der Kunstfreiheit diese in der Weise rein fiktiv gewichtet werden und letztlich offenbleibt, wo konkret auf einer von Null bis zum Maximum reichenden Werteskala sie eingeordnet werden; hier ist eine konkrete Abwägung mit den widerstreitenden Belangen des Jugendschutzes nicht möglich. Anders ist es dagegen dann, wenn sich auf der Seite der Belange der Kunst voraussehbar allenfalls ein oder mehrere Aspekte von nur geringem Gewicht („Kleinstgewichte“) zusammentragen lassen, während auf der Seite der Belange des Jugendschutzes ein eindeutiges „Schwergewicht“ zu verzeichnen ist. In einem solchen Falle würden mögliche weitere Gesichtspunkte von allenfalls geringem Gewicht („Kleinstgewichte“) auf der Seite der Kunstfreiheit keinesfalls ausreichen, das feststehende „Schwergewicht“ der Belange des Jugendschutzes auch nur annähernd aufzuwiegen, so dass eine weitere Ermittlung auf der Seite der Belange der Kunst, die zudem die Entscheidung über den Indizierungsantrag möglicherweise erheblich verzögern würde, unnötig und unverhältnismäßig wäre.

53

BVerwG, Urteil vom 18. Februar 1998, a. a. O., Rn. 32 f.

54

Auch das ist im Streitfall nicht anzunehmen. Die Bundesprüfstelle ist zwar von einer hohen Jugendschutzrelevanz der indizierten Werke ausgegangen, nicht aber von einem von vornherein ganz untergeordneten Kunstgehalt der indizierten Werke. Zum künstlerischen Wert des Tonträgers „T.“ im Ganzen gibt die Bundesprüfstelle in der Entscheidung Nr. 6055 an, dieser falle zweifelsohne unter den Schutzbereich der Kunstfreiheit (S. 23 der Entscheidung). Für die Frage, ob der künstlerische Stellenwert einer Musikproduktion als gering einzustufen sei, habe indizielle Bedeutung, welche Beachtung sie in der Fachpresse gefunden habe, das Ansehen, das sie beim Publikum genieße, Echo und Wertschätzung in Kritik und Wissenschaft. Die Veröffentlichung des hier in Rede stehenden Tonträgers sei in den Medien auf ein geteiltes Echo gestoßen (S. 23 f. der Entscheidung). Die Bundesprüfstelle erkenne den künstlerischen Wert, der im Gangsta- und im Battle-Rap vorhanden sein könne, durchaus an; insoweit komme es auf eine Einzelfallbetrachtung an. Im vorliegenden Fall vermöge das Gremium einen gesteigerten Kunstgehalt, der über den reinen Unterhaltungsaspekt hinausgehe, nicht zu erkennen (S. 24 der Entscheidung).

55

Auf der Grundlage des vorliegenden Erkenntnismaterials nimmt auch der Senat einen ganz untergeordneten künstlerischen Stellenwert des Tonträgers nicht an. Das gilt schon deshalb, weil für die Bestimmung des Gewichts der Kunstfreiheit - wie von der Bundesprüfstelle erkannt - auch von Bedeutung ist, welches Echo und welche Wertschätzung ein künstlerisches Werk in Kritik und Wissenschaft gefunden hat,

56

BVerfG, Beschluss vom 27. November 1990 1 BvR 402/87 -, BVerfGE 83, 130, juris, Rn. 54 (Mutzenbacher),

57

und die einschlägigen Fachpublikationen das hier in Rede stehende Album des Klägers tendenziell eher positiv bewertet haben („vermag musikalisch zu überzeugen“,

58

<https://juice.d/review-C.-t./>; „hinterlässt ‚T. ‘ einen so positiven wie durchwachsenen Eindruck“, <http://www.laut.de/C./Alben/T.-92531>; „mit ‚T. ‘ kehrt C. glaubwürdiger denn je zu den Wurzeln seiner Kunst zurück“, <https://rap.de/allgemein/16545-C.-t.-album/>; „einer der großen deutschen Rapper, der sich auf seine Ursprünge besinnt und dies mit technischem und musikalischem Fortschritt tut“, http://www.rappers.in/de/C._%96_T._-1419_Review.html; „zwar bleibt am Ende eine gewisse emotionale Ambivalenz, jedoch ist C. handwerklich eine kompromisslose Arbeit geglückt, die das hiesige Rapspektrum bereichern wird“, <https://kuckeruz.wordpress.com/2014/02/19/t-review-auf-die-fresse-fertig-los/comment-page-1/>).

59

Es kann auch nicht davon ausgegangen werden, dass eine Ermittlung bei den weiteren schöpferisch Beteiligten, insbesondere der Komponisten, nur Belange von allenfalls geringem Gewicht für die Bewertung des künstlerischen Gehalts des Gesamtwerks hätte hervorbringen können. Zwar mag die textliche Inszenierung der Kunstfigur „T.“ durch den Kläger einen wesentlichen Teil des künstlerischen Werts des Albums ausmachen. Das bedeutet indes nicht, dass die dem Rap untergelegte Musik demgegenüber von vornherein nur von erheblich untergeordneter Bedeutung für diesen Wert sein kann. Eine solche Sichtweise würde den künstlerischen Beitrag der Musik vernachlässigen. Denn es ist stilbildend für das Genre des Gangsta-Rap, dass die typischerweise aggressiven Texte durch harte Beats unterlegt werden („Stylistically, gangsta rap favors aggressive lyrics and hard hitting beats.“; <https://www.thoughtco.com/what-is-gangsta-rap-2857307>). Der textliche Focus auf Gewalt, Kriminalität, Drogen und soziale Probleme findet seine musikalische Entsprechung zudem darin, dass die Melodien charakteristischerweise melancholisch, düster oder bedrohlich wirken (https://de.wikipedia.org/wiki/Gangsta-Rap_in_Deutschland).

60

Die Bundesprüfstelle hat auch keine Feststellungen dazu getroffen, dass die Musik bei dem vorliegend in Rede stehenden Album künstlerisch (weitestgehend) irrelevant ist. Solche Feststellungen hätten im Übrigen vorausgesetzt, dass die Bundesprüfstelle nicht nur die Liedtexte, sondern das vollständige Album zur Grundlage seiner Prüfung macht. Ausweislich der Entscheidungsbegründung ist die CD in der Sitzung vom 9. April 2015 jedoch lediglich „in Auszügen vorgespielt“ worden (S. 11).

61

III. Die von der Bundesprüfstelle unterlassene Ermittlung und Gewichtung der Belange der Kunstfreiheit ist auch nicht durch die erstinstanzlich erfolgte Beiladung der weiteren Urheber nachgeholt worden. Diese kann nicht vom Verwaltungsgericht nachgeholt werden.

62

OVG NRW, Beschluss vom 3. Juni 2015, a. a. O., Rn. 23.

63

Aufgrund der besonderen Qualifikation der Bundesprüfstelle durch die personelle Zusammensetzung des zuständigen Gremiums ist für die eigentliche Abwägung zwischen Jugendgefährdung und Kunstfreiheit, die der Gewichtung nachfolgt, ein Entscheidungsvorrang der Bundesprüfstelle anzunehmen, der es ausschließt, dass die Gerichte diese Entscheidung selbst treffen.

64

BVerwG, Urteil vom 28. August 1996, a. a. O., Rn. 28.

65

Auch unter Beachtung der bindenden Ausführungen des Bundesverfassungsgerichts in seinem bereits zitierten Beschluss vom 27. November 1990 verbleibt bei der Indizierung von Kunstwerken ein Bereich, der durch einen Entscheidungsvorrang der Bundesprüfstelle gekennzeichnet ist. Aus Anlass dieser verfassungsgerichtlichen Rechtsprechung hat das Bundesverwaltungsgericht 1992 lediglich seine frühere anderslautende Rechtsprechung aufgegeben, der Bundesprüfstelle komme ein nur eingeschränkt gerichtlich überprüfbarer Beurteilungsspielraum bei der Frage nach der Eignung einer Schrift zur Jugendgefährdung und bei der Gewichtung des Belangs der Kunstfreiheit zu. Für den Vorgang der eigentlichen Abwägung hat es hingegen daran festgehalten, dass der Bundesprüfstelle insoweit ein gerichtlich nur eingeschränkt überprüfbarer Entscheidungsvorrang verbleibt.

66

BVerwG, Urteil vom 26. November 1992 - 7 C 20.92 -, BVerwGE 91, 211, juris, Rn. 15 f.

67

Der Senat folgt dieser höchstrichterlichen Rechtsprechung auch für das am 1. April 2003 in Kraft getretene JuSchG. Mit dessen Vorschriften hat der Gesetzgeber keine ersichtliche Änderung des Umfangs der gerichtlichen Überprüfung einer Indizierungsentscheidung vornehmen wollen. Insbesondere hat er nichts an dem für das Bundesverwaltungsgericht maßgeblichen Gesichtspunkt einer gewissen Staatsferne geändert, der mit der personellen Zusammensetzung der Bundesprüfstelle nach § 19 Abs. 2 JuSchG intendiert ist. Auch wenn er diese Zusammensetzung gegenüber § 9 Abs. 2 GjS nur mit einer „wesentlichen Änderung“ in das JuSchG übernommen hat, betraf diese weder die Besetzung von zwölf Mitgliedern noch deren Staatsferne.

68

BT-Drucks. 14/9013, S. 26; zu § 18 JuSchG; vgl. auch BVerfG, Beschluss vom 10. September 2007 - 1 BvR 1584/07 -, NVwZ-RR 2008, 29, juris, Rn. 19.

69

Der Senat teilt nicht die Auffassung des Verwaltungsgerichts, die Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts aus der Mutzenbacher-Entscheidung stünden einer jeglichen Verkürzung der gerichtlichen Prüfung, auch im Sinne eines Entscheidungsvorrangs oder einer Entscheidungsprärogative der Bundesprüfstelle, entgegen (juris, Rn. 141).

70

Soweit das Bundesverfassungsgericht in der genannten Entscheidung festgestellt hat, die Gerichte dürften den Umfang ihrer Prüfung, ob die Indizierung mit der Kunstfreiheit vereinbar ist, nicht dadurch schmälern, dass sie der Bundesprüfstelle insoweit einen nur eingeschränkt nachprüfbaren Beurteilungsspielraum einräumen, hat es nachfolgend ausdrücklich darauf hingewiesen, damit sei nicht gesagt, dass der Bundesprüfstelle überhaupt kein Beurteilungsspielraum verbleiben könnte.

71

BVerfG, a. a. O., Rn. 55 f.

72

Auch die vom Verwaltungsgericht weiter zitierte Passage aus Rn. 57 der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts stützt die in dem angefochtenen Urteil getroffene Schlussfolgerung nicht. Dass die widerstreitenden Belange „anhand der von den Fachgerichten ... auszufüllenden und zu ergänzenden Gesichtspunkte“ zu gewichten sind, heißt lediglich, dass die ausreichende Ermittlung und Bewertung des beiderseitigen Abwägungsmaterials der vollen richterlichen Kontrolle unterliegt, bedeutet aber nicht, dass die Gerichte die Abwägung anstelle des hierzu von Gesetzes wegen berufenen Gremiums selbst vornehmen können oder gar müssen.

73

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 154 Abs. 1, 162 Abs. 3 VwGO, die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit auf § 167 VwGO, § 708 Nr. 10, § 711 ZPO.

74

Der Senat lässt die Revision wegen grundsätzlicher Bedeutung der Rechtssache (§ 132 Abs. 2 Nr. 1 VwGO) zu, um dem Bundesverwaltungsgericht Gelegenheit zu geben, die Anforderungen an die Ermittlungspflicht der Bundesprüfstelle aus Art. 5 Abs. 3 GG bei der Indizierung eines Tonträgers höchststrichterlich zu klären, an dessen Entstehung neben dem Hauptinterpreten eine Mehrzahl von Personen schöpferisch mitgewirkt haben.