

An das
Bundesministerium für
Wirtschaft und Arbeit
Abteilung C-1/8 Koordination „EU-
Beihilfenrecht“
z.H. Frau Mag. Sibylle Summer

post@c18.bmwa.gv.at
sibylle.summer@bmwa.gv.at

Antwort bitte unter Anführung der GZ an die Abteilungsmail

Entwurf der EK für eine neue Rundfunkmitteilung; Stellungnahme des BKA

Das Bundeskanzleramt nimmt wie folgt zum mit oa. Schreiben übermittelten Entwurf der Europäischen Kommission für eine überarbeitete Rundfunkmitteilung Stellung und ersucht um Weiterleitung seiner Position an die Europäische Kommission innerhalb offener Frist.

Allgemeine Vorbemerkung:

Der vorliegende Entwurf der Europäischen Kommission für eine neue Rundfunkmitteilung enthält zahlreiche detaillierte Vorgaben für die Mitgliedstaaten, wie sie den öffentlich-rechtlichen Auftrag ihrer öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten auszugestalten haben und wie sie die organisatorischen und institutionellen Rahmenbedingungen für öffentlich-rechtlichen Rundfunk – auf staatlicher Ebene, zum Teil auch auf Ebene der Rundfunkanstalten selbst – einrichten sollen. An dieser Stelle darf in Erinnerung gerufen werden, dass Art. 87 EG – auch im Zusammenhang mit Art. 86 Abs. 2 EG und dem Amsterdamer Protokoll gesehen – den Zweck verfolgt, Wettbewerbsbeeinträchtigungen zu verhindern. Die Regelungen über das europäische Beihilfenrecht im EG-Vertrag stellen keine Rechtsgrundlage für die Europäische Kommission dar, durch generelle oder individuelle Rechtsakte Rechtspolitik in anderen Politikbereichen – im vorliegenden Fall der Rundfunkpolitik – zu betreiben. Derartige Rechtssetzungsakte sind – innerhalb der der Gemeinschaft zustehenden

Rechtssetzungskompetenzen – im Wege der im Vertrag vorgesehenen Rechtssetzungsverfahren zu erlassen, das bedeutet durch den Rat unter Mitwirkung des Europäischen Parlaments.

Die Europäische Kommission wird bei Erlassung der nunmehr im Entwurf vorliegenden Mitteilung sicherzustellen haben, dass sie durch den EG-Vertrag gezogenen Kompetenzgrenzen nicht überschreitet. Wie aus den nachstehenden Erwägungen deutlich wird, stellen einige der vorgeschlagenen Regelungen sehr konkrete Anforderungen in Bezug auf die mitgliedstaatliche Rundfunkpolitik bzw. das Rundfunkrecht auf und haben einen zunehmend dünnen Bezug zu beihilfenrechtlichen Fragen. Es ist daher in manchen Fällen fraglich, ob die Rechtssetzungsbefugnis der Europäischen Kommission auf Basis des Beihilfenrechts zur Erlassung der vorgeschlagenen Regelungen noch ausreichend ist.

Das Bundeskanzleramt möchte einleitend auch seine Überzeugung zum Ausdruck bringen, dass – wenngleich die Notwendigkeit einer adäquaten Aufsicht über den öffentlich-rechtlichen Rundfunk außer Streit steht – Aufsichtsstrukturen und Maßnahmen auch aus dem Blickwinkel der Verwaltungsökonomie zu betrachten sind. Die von der Kommission vorgeschlagenen Aufsichtsstrukturen und Aufsichtsbefugnisse, die letztlich auf eine sehr intensive Kontrolle sämtlicher Aktivitäten des öffentlich-rechtlichen Rundfunks – in Programm- wie in Wirtschaftlichkeitsfragen – hinauslaufen, bedingen auch das Vorhalten umfangreicher organisatorischer und personeller Kapazitäten. Diese werden – da zumindest in Österreich die hoheitliche Aufsicht über Unternehmen grundsätzlich eine Staatsaufgabe darstellt, die aus staatlichen Mitteln bezahlt werden – aus Steuermitteln zu finanzieren sein bzw. erhöhen sie – soweit die Unternehmen verfassungsrechtlich ausnahmsweise selbst zur Finanzierung herangezogen werden dürfen – den öffentlichen Finanzierungsbedarf der Unternehmen (bzw. ihre Kostenbasis, falls sie nicht öffentlich finanziert werden). Aus diesem Grund sollte bei der Überarbeitung des Mitteilungsentwurfs darauf geachtet werden, die vorgesehenen Aufsichtsmaßnahmen im Sinne der Effizienz staatlicher Tätigkeit auf das notwendige Minimum zur Sicherung der Verhältnismäßigkeit zu reduzieren.

Zu Rz 48 des Entwurfs:

Rz 48 des Entwurfs hält fest, dass der öffentlich-rechtliche Auftrag von den Mitgliedstaaten „so genau wie möglich definiert“ werden muss. Das Bundeskanzleramt tritt der Sichtweise der Kommission, dass ein hinreichend präzise definierter öffentlich-rechtlicher Auftrag die Einhaltung der Voraussetzungen des Art. 86 Abs. 2 EG bzw. des Amsterdamer Protokolls ermöglicht und daher anzustreben ist, nicht entgegen. Allerdings ist darauf hinzuweisen, dass ein wesentliches Anliegen in Bezug auf die

Regulierung des öffentlich-rechtlichen Rundfunks darin besteht, diesem die journalistische Unabhängigkeit und eine adäquate Distanz zu staatlichen Einrichtungen zu sichern: In dieser Unabhängigkeit und Staatsferne liegt eines der zentralen Merkmale, die den öffentlich-rechtlichen Rundfunk in seiner europäischen Konzeption auszeichnen und in ihnen liegt – gemeinsam mit der Unabhängigkeit des öffentlich-rechtlichen Rundfunks von einzelnen Marktkräften – auch ein wesentlicher Grund für die weiterhin zentrale Aufgabe, die dem öffentlich-rechtlichen Rundfunk auf den elektronischen Medienmärkten zukommt.

Der Mitteilungsentwurf anerkennt diese Zielsetzung in seiner Rz 11, wenn er ausführt, dass „Vorkehrungen zur Sicherung der Unabhängigkeit des Rundfunks von großer Bedeutung“ seien. Auch das EuG hat die Bedeutung der Unabhängigkeit des Rundfunks jüngst in seiner Entscheidung zu TV2, Rz 118 festgehalten:¹ „Soweit die Klägerinnen mit dieser Rüge der Unbestimmtheit die TV2 von den dänischen Behörden bei der konkreten Programmgestaltung belassene Freiheit anzweifeln sollten, ist im Übrigen festzustellen, dass es keineswegs unüblich ist, dass eine öffentlich-rechtliche Rundfunkanstalt – vorbehaltlich wohlgeerntet der Einhaltung der qualitativen Anforderungen, die an sie als mit Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse im Bereich des Rundfunks betraute Anstalt gestellt werden – gegenüber dem Träger politischer Gewalt über eine Unabhängigkeit bei der konkreten Gestaltung der Programminhalte verfügt. Insoweit hebt UER, die als Streithelferin die Kommission unterstützt, zu Recht die Bedeutung der gestalterischen Unabhängigkeit des öffentlich-rechtlichen Rundfunks gegenüber der öffentlichen Gewalt für den Schutz der Freiheit der Meinungsäußerung hervor, die nach Art. 11 der am 7. Dezember 2000 in Nizza proklamierten Charta der Grundrechte der Europäischen Union (ABl. C 364, S. 1) und Art. 10 der am 4. November 1950 in Rom unterzeichneten Europäischen Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten „die Meinungsfreiheit und die Freiheit ein[schließt], Informationen und Ideen ohne behördliche Eingriffe und ohne Rücksicht auf Staatsgrenzen zu empfangen und weiterzugeben“.

Je konkreter ein öffentlich-rechtlicher Auftrag definiert wird, umso geringer gestaltet sich die journalistische Unabhängigkeit der Rundfunkanstalt und ihrer Mitarbeiter und umso stärker sind die Einflussmöglichkeiten staatlicher Stellen auf die programmliche Tätigkeit des öffentlich-rechtlichen Rundfunks. Es besteht daher zwischen dem Ziel einer präzisen Beauftragung und jenem einer inhaltlichen Unabhängigkeit der Rundfunkanstalt ein gewisser Zielkonflikt, der bei der Einhaltung der beihilfenrechtlichen Anforderungen nicht außer Acht gelassen werden kann: Auch die grundrechtlichen Verbürgungen der Meinungsfreiheit sind Teil des von der Kommission bzw. den Mitgliedstaaten anzuwendenden Rechtsrahmens. Dies gilt sinngemäß auch für die nachträgliche Kontrolle und Überwachung der Einhaltung des Auftrags.

¹ Urteil des Gerichts vom 22. Oktober 2008, verbundene Rechtssachen T 309/04, T 317/04, T 329/04 und T 336/04, TV2 Danmark u.a.

Aus diesem Grund wird vorgeschlagen, in der Rz 48 explizit darauf hinzuweisen, dass das Ziel einer möglichst genauen Definition des Auftrags mit der Notwendigkeit abzuwägen ist, die Meinungsäußerungsfreiheit des öffentlich-rechtlichen Rundfunks und dessen Unabhängigkeit vom Staat zu sichern und dass auch aus diesem Grund eine breite Auftragsdefinition – iSd Rz 50 – zulässig ist.

Zu Rz 54:

Die Erwähnung von Gewinnspielen mit Mehrwertnummer im Zusammenhang mit Bezahlangeboten folgt nach Ansicht des Bundeskanzleramtes einem Missverständnis. Die Ausführungen des Entwurfs in den Rz 51 ff beziehen sich offenkundig auf jene Angebote, die im Unterschied etwa zum traditionellen Free-to-Air-TV oder frei zugänglichen Internetangeboten von den Nutzern nur gegen Bezahlung eines spezifischen Entgelts zugänglich sind: Erfolgt diese Zahlung nicht, so können die Angebote nicht konsumiert werden.

Die Einordnung der genannten Gewinnspiele in diese Kategorie wird in der Regel unzutreffend sein: Hier geht es nicht darum, dass ein Angebot erst gegen individuelle Bezahlung zugänglich gemacht wird, sondern darum, dass in einem frei zugänglichem Angebot die Möglichkeit geboten wird, an einem Gewinnspiel teilzunehmen. Dieses Gewinnspiel stellt dann in der Tat eine zusätzliche Finanzierungsquelle kommerzieller Natur dar, ist insofern aber mit Einnahmen aus Fernsehwerbung und nicht mit Bezahlangeboten zu vergleichen. Dieses Beispiel sollte daher an dieser Stelle nicht gebracht werden.

Zu den Rz 56 ff, insb. zur Rz 61:

Zunächst dürfen Bedenken geäußert werden, ob Art. 86 Abs. 2 EG dazu ermächtigt, den Mitgliedstaaten – wie in Rz 60 der Fall – konkrete Prüfkriterien für das Vorliegen eines Dienstes von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse vorzugeben. Auch nach ständiger Kommissionspraxis können die Gemeinschaftsorgane grundsätzlich nur offensichtliche Fehler bei der Auftragsdefinition aufgreifen und liegt die generelle Befugnis zur Definition von Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse in der Kompetenz der Mitgliedstaaten. Die Vorgabe positiver Prüfkriterien dürfte damit nicht im Einklang stehen und wird vom Bundeskanzleramt abgelehnt: Die Definition solcher Kriterien ist ausschließliche Aufgabe der Mitgliedstaaten.

Ähnliche Überlegungen sind auch in Bezug auf die vorgeschlagene Prüfung der Marktauswirkung neuer Angebote einschlägig. Das Bundeskanzleramt verkennt nicht, dass sowohl Art. 86 Abs. 2 EG als auch das Amsterdamer Protokoll das Recht der

Mitgliedstaaten, den öffentlich-rechtlichen Rundfunk zu finanzieren, durch eine Verhältnismäßigkeitsprüfung der Wettbewerbsauswirkungen einschränken. Anzumerken ist jedoch, dass das im primärrechtlichem Rang stehende Amsterdamer Protokoll die allgemeine Verhältnismäßigkeitsprüfung des Art. 86 Abs. 2 EGV dahingehend modifiziert, als sie unter dem Vorbehalt der Erfordernisse des öffentlich-rechtlichen Auftrags steht („...den Erfordernissen der Erfüllung des öffentlich-rechtlichen Auftrags Rechnung zu tragen ist“).

Im Bereich des öffentlich-rechtlichen Rundfunks ist daher die Prüfung der Wettbewerbsauswirkungen im Vergleich zur allgemeinen Regelung des Art. 86 Abs. 2 EG weiter eingeschränkt: Die Vermutung spricht für die Zulässigkeit und nicht für die Unverhältnismäßigkeit öffentlich-rechtlicher Angebote. In diesem Zusammenhang stellt sich daher die Frage, ob eine detaillierte, institutionalisierte Prüfung durch komplex organisierte Entscheidungsstrukturen – die hohe Kosten verursachen werden und aus verwaltungsökonomischer Sicht fragwürdig sind – im Hinblick auf die rechtlichen Anforderungen nicht überschießend ist. Die im Entwurf vorgesehene Befassung interessierter Dritter – insbesondere betroffener Mitbewerber – vor der Einrichtung neuer Angebote im Wege eines Begutachtungs- oder Stellungnahmeverfahrens erscheint aus Sicht des Bundeskanzleramtes angemessen. Diese Befassung allein sollte jedoch ausreichend Anhaltspunkte dafür bringen, ob ein neues Angebot nach dem Amsterdamer Protokoll wegen seiner stark wettbewerbsverzerrenden Wirkung unzulässig ist. Die zu einer Unzulässigkeit führenden negativen Wettbewerbsauswirkungen haben nach den Kriterien des Protokolls nämlich so erheblich zu sein, dass sie auch nach einem derartigen Stellungnahmeverfahren offenkundig wären und für detaillierte Untersuchungen im Wege des vorgeschlagenen „market impact assessment“ kein Bedarf mehr besteht.

Selbst unter der Annahme, dass die vorgeschlagene Prüfung der Marktauswirkungen in Art. 86 Abs. 2 EG und dem Amsterdamer Protokoll eine rechtliche Deckung erfährt, ist der vorgeschlagene Prüfungsablauf aber jedenfalls als überschießend zu beurteilen. Insbesondere die Erwägungen in FN 40 geben zu erkennen, dass die Kommission den öffentlich-rechtlichen Rundfunk zumindest in gewisser Hinsicht auf ein Nischenangebot im Bereich der neuen Medien beschränken will: Die Zulässigkeit neuer Angebote scheint wesentlich davon abzuhängen, ob bereits ähnliche Angebote privater Anbieter existieren. Existieren solche Angebote, so scheint die Vermutung – vor allem bei marktstarken öffentlich-rechtlichen Anbietern – gegen die Zulässigkeit neuer Angebote zu sprechen. Aus Sicht des Bundeskanzleramtes ist dazu folgendes anzumerken:

- Die Beschränkung des öffentlich-rechtlichen Auftrags auf eine Nischantätigkeit entspricht nicht dem traditionellen europäischen Modell des öffentlich-rechtlichen Rundfunks und ist keinesfalls aus dem Amsterdamer Protokoll abzuleiten.

Öffentlich-rechtlicher Rundfunk kann – auch in den neuen Medien – seinen Auftrag nur erfüllen, wenn er auch ein breites Publikum ansprechen kann. Sowohl die Informationsfunktion, als auch die Bildungs- und Kulturagenden, als auch die soziale Integrationsfunktion lassen sich durch einen im Wesentlichen auf Nischenangebote reduzierten Anbieter nicht erfüllen. Insofern unterscheiden sich neue Medien nicht vom traditionellen Fernsehen, weil auch im Fall neuer Medien, etwa des Internets, öffentlich-rechtliche Anbieter erstens für ihr Publikum attraktiv genug sein müssen, damit diese ihr Angebot überhaupt nutzen, und zweitens ihre Angebote nicht ausschließlich auf spezifische Interessen von Nutzern ausrichten können, sondern (auch) auf ein breites Publikum abzustellen haben. Dass manche dieser Angebote von kommerziellen Medien als Wettbewerbsverzerrung empfunden werden, ist nachvollziehbar, lag und liegt aber im Wesen des öffentlich-rechtlichen Rundfunks und seiner unverzichtbaren gesellschaftlichen Funktion und wurde damit auch vom Amsterdamer Protokoll rezipiert und im Rahmen des europäischen Wettbewerbsrechts akzeptiert.

- Die zwar nicht ausdrücklich geäußerte, aber aus Fußnote 40 ableitbare Auffassung, ähnliche kommerzielle Angebote führen tendenziell zur Unzulässigkeit neuer öffentlich-rechtliche Angebote, verkennt auch, dass kommerzielle und öffentlich-rechtliche Angebote sich in Einzelfällen zwar ähnlich sehen können, sie aber auch bei vergleichbarem Thema oder Inhalt qualitative Unterschiede aufweisen, die mit dem öffentlich-rechtlichen Auftrag zusammenhängen: Qualitäts-, Unabhängigkeits- und Objektivitätserfordernisse, das Gebot des Pluralismus, eine öffentlich-rechtliche Unternehmenskultur etc, können dazu führen, dass Angebote, die gleich aussehen, in Wahrheit nicht gleich – und daher im Rahmen einer Prüfung der Wettbewerbsauswirkungen auch nicht vergleichbar – sind. Natürlich mag es sein, dass sich ein neues öffentlich-rechtliches Angebot – gerade dann, wenn es von besonders hoher Qualität ist – negativ auf die Wettbewerbssituation kommerzieller Anbieter auswirkt; gerade in einem solchen Fall ist das öffentlich-rechtliche Angebot aber – unter Berücksichtigung des Amsterdamer Protokolls – bedingt durch die hohe Qualität in besonderem Maß als gerechtfertigt anzusehen. In diesem Zusammenhang ist auch darauf hinzuweisen, dass die qualitativen Unterschiede zwischen öffentlich-rechtlichem Rundfunk und kommerziellem Rundfunk am Gesamtprogramm festzumachen sind, und nicht etwa an einzelnen Fernsehsendungen oder Internetangeboten. Der öffentlich-rechtliche Auftrag wird nämlich durch die Gesamtheit der öffentlich-rechtlichen Angebote erbracht, und es ist unzulässig, dieses nach Sendung, Übertragungsart oder dergleichen „auseinanderzuidividieren“, um dann einen Großteil der Angebote im Wege der Behauptung, sie seien ohnehin vergleichbar mit kommerziellen Angeboten

wiederum aus dem öffentlich-rechtlichen Auftrag zu entfernen. Eine solche Vorgangsweise würde zwangsläufig dazu führen, das öffentlich-rechtliche Angebot auf ein minimales Nischenangebot zu reduzieren und dadurch die Erfüllung der Aufgaben des öffentlich-rechtlichen Rundfunks verunmöglichen.

- Letztlich ist darauf hinzuweisen, dass das EuG in seinem Urteil in der Rs TV2 die Ansicht, die Mitgliedstaaten müssten den öffentlich-rechtlichen Auftrag in Abhängigkeit vom Angebot kommerzieller Anbieter definieren, klar zurückgewiesen hat (Rz 122 f):

„122 Das Vorbringen, dass TV2 der Status als öffentlich-rechtlicher Kanal nicht zuerkannt werden dürfe, weil sich ihre Programmgestaltung nicht von der der kommerziellen Kanäle unterscheidet, und dass die Kommission einen Vergleich der Programme von TV2 mit denen der kommerziellen Kanäle hätte vornehmen müssen, ist zurückzuweisen.

123 Diesem Vorbringen zu folgen und damit die Definition der Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse im Bereich des Rundfunks mittels einer vergleichenden Programmanalyse vom Programmumfang der kommerziellen Fernsehanstalten abhängen zu lassen, würde dazu führen, dass den Mitgliedstaaten ihre Befugnis genommen würde, die gemeinwirtschaftliche Dienstleistung zu definieren. Die Definition der Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse hinge nämlich letztlich von den kommerziellen Anstalten und ihren Entscheidungen, bestimmte Programme auszustrahlen oder nicht, ab. Wie TV2 A/S zutreffend vorbringt, können die Mitgliedstaaten in ihrer Definition des Auftrags des öffentlich-rechtlichen Rundfunks nicht durch die Tätigkeiten der kommerziellen Fernsehkanäle beschränkt werden.“

Aus dieser Entscheidung geht klar hervor, dass die Mitgliedstaaten den öffentlich-rechtlichen Auftrag abstrakt nach den gesellschaftlichen Bedürfnissen definieren können, unabhängig von bestehenden kommerziellen Angeboten. Es kann dann aber auch nicht zulässig sein, diesen unzulässigen Vergleich des öffentlich-rechtlichen Auftrags mit kommerziellen Angeboten im Wege der Verhältnismäßigkeitsprüfung gleichsam „nachzuholen“. Die Vergleichbarkeit des neuen Angebots mit bestehenden kommerziellen Angeboten ist daher im Rahmen der Verhältnismäßigkeitsprüfung nicht separat zu berücksichtigen. Vielmehr ist aufgrund der Rechtslage klar, dass auch mit kommerziellen Angeboten vergleichbare öffentlich-rechtliche Angebote zulässig sind, solange sie den Anforderungen des Amsterdamer Protokolls im oben beschriebenen Sinne entsprechen.

Jedenfalls jene Teile der Rz 61 und der dazugehörigen Fußnote, die auf bestehende kommerzielle Angebote abstellen, müssen daher – schon allein wegen der Entscheidung des EuG in der Rs TV2 – entfallen. Darüber hinaus sind die vorgeschlagenen Kriterien für die Prüfung der Wettbewerbsauswirkungen jedenfalls viel

zu präzise und berücksichtigen nicht die Befugnisse der Mitgliedstaaten zur Definition des öffentlich-rechtlichen Auftrags und das Subsidiaritätsprinzip. Sie sollten daher ebenfalls entfallen und durch eine bloße Aussage dahingehend, dass die Rundfunkanstalten oder die Mitgliedstaaten neue Angebote einer Begutachtung durch interessierte Dritte samt Möglichkeit zur Stellungnahme zu unterziehen haben, ersetzt werden.

Zu Rz 93 ff:

Das Bundeskanzleramt wendet sich nicht dagegen, dass öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten – ausgenommen in Bereichen kommerzieller Tätigkeit – grundsätzlich keine Gewinne erwirtschaften dürfen. Es ist in der Tat nicht Aufgabe öffentlich-rechtlicher Rundfunkanstalten, Gewinnabsichten zu verfolgen.

Die Kommission scheint jedoch in ihren Ausführungen zu übersehen, dass öffentlich-rechtliche Rundfunkanstalten ein adäquates Eigenkapital zur Sicherstellung ihrer wirtschaftlichen Tätigkeit und zur mittel- und langfristigen Erfüllung ihrer öffentlich-rechtlichen Aufträge benötigt. Ein solches Eigenkapital ist auch aus Gründen des Gläubigerschutzes erforderlich: Auch öffentlich-rechtliche Rundfunkveranstalter verfügen über Gläubiger, etwa Lieferanten, Arbeitnehmer und uU auch Finanzierungsgeber und sind in diesem Sinne völlig mit anderen Unternehmen vergleichbar; jedenfalls soweit Rundfunkanstalten auch kommerziell finanziert werden, sind sie außerdem bezüglich ihrer Einnahmen vom Markt abhängig. Es gibt keinerlei Rechtfertigung, bei öffentlich-rechtlichen Rundfunkveranstalter von der Notwendigkeit eines adäquaten Eigenkapitals – und ein solches stellen die maximal zulässigen Rücklagen von 10% unter keinen Umständen dar² – abzusehen. Vielmehr ist den Rundfunkveranstaltern das Recht einzuräumen, ein ihrer Größe und ihrem Risikoprofil adäquates Eigenkapital zu erhalten und gegebenenfalls wiederherzustellen.

Aus diesem Grund wird vorgeschlagen, den Entwurf insofern zu ergänzen, als die Mitgliedstaaten vorsehen können, dass die öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten über ein adäquates Eigenkapital verfügen können und dass sie dieses Eigenkapital, für den Fall des Absinkens der Eigenkapitalquote aus Überschüssen aus ihrer wirtschaftlichen Tätigkeit auch wieder auf das adäquate Niveau aufbauen können. Es könnte sonst zur absurden Situation kommen, dass externe wirtschaftliche Umstände – etwa die gegenwärtige Wirtschaftskrise, die massive Auswirkungen auf den Werbemarkt hat – ein starkes Absinken der Eigenkapitalquote zur Folge hat, der Rundfunkveranstalter aber in den folgenden Jahren Überschüsse aus günstigen

² Nach § 1 Abs. 3 des österr. Unternehmensreorganisationsgesetzes ist Reorganisationsbedarf „insbesondere bei einer vorausschauend feststellbaren wesentlichen und nachhaltigen Verschlechterung der Eigenmittelquote anzunehmen“. Nach § 22 Abs. 1 Z 1 leg. cit. wird Reorganisationsbedarf vermutet, wenn „die Eigenmittelquote (§ 23) weniger als 8% und die fiktive Schuldentilgungsdauer (§ 24) mehr als 15 Jahre beträgt (Vermutung des Reorganisationsbedarfs)“.

wirtschaftlichen Rahmenbedingungen (oder auch besonderen Anstrengungen zur Restrukturierung und Kostenreduktion) über die 10%-Rücklage hinaus nicht ausnutzen kann, um sein Eigenkapital wieder auf ein adäquates Niveau zu bringen. Die mittelfristige Folge wäre ein stetiges Absinken der Eigenkapitalquote in wirtschaftlichen Problemzeiten ohne Möglichkeit, diese in wirtschaftlich besseren Zeiten wieder zu erhöhen, was letztlich auch zu einer Insolvenz des Rundfunkveranstalters führen könnte.

Dass adäquate finanzielle Reserven zwecks Sicherung der Durchführung der gemeinwirtschaftlichen Dienstleistungen erforderlich sind, hat auch das EuG in seiner Entscheidung TV2, 220 ff. Die schematischen und ohne Rückgriff auf die tatsächlichen wirtschaftlichen Verhältnisse gemachten Vorschläge der Kommission sind im Sinne dieses Kriteriums als nicht ausreichend zu betrachten und wären daher im genannten Sinne zu ergänzen.

Zu Rz 103:

Es ist darauf hinzuweisen, dass eine von der Kommission erwünschte Sublizenzierung von Sportrechten in der Praxis häufig nicht am Willen der öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten scheitert, sondern an den Rechteinhabern und Lizenzgebern, die keine solche Sublizenzierung zulassen. In einem solchen Fall würde es in der Praxis wenig bewirken, die Rundfunkveranstalter zur Sublizenzierung ungenutzter Rechte zu verpflichten bzw. könnte eine solche Verpflichtung nicht befolgt werden.

Zu Rz 104 ff:

Die Kommission verlangt spezifische behördliche Mechanismen zwecks Aufgreifung und Sanktionierung marktverzerrenden Verhaltens der Rundfunkanstalten. Es ist jedoch äußerst zweifelhaft, ob solches marktverzerrendes Verhalten öffentlicher-rechtlicher Rundfunkveranstalter, die über keine marktbeherrschende Stellung verfügen, in der Praxis tatsächlich vorkommt. So wird etwa Werbepreisunterbietung durch einen öffentlich-rechtlichen Veranstalter, der am Zuseher- und Werbemarkt über eine schwache Marktsstellung verfügt, wohl kaum von Erfolg gekrönt sein. Besteht hingegen eine marktbeherrschende Stellung, unterliegen die öffentlich-rechtlichen Rundfunkveranstalter wie alle anderen Unternehmen auch den Vorgaben des EG-Wettbewerbsrechtes. Die vorgeschlagene zusätzliche Kontrolle des marktkonformen Verhaltens der öffentlich-rechtlichen Rundfunkveranstalter durch ihre Aufsichtsbehörde zusätzlich zur wettbewerbsrechtlichen Kontrolle durch die Europäische Kommission und die nationalen Wettbewerbsbehörden erscheint in diesem Sinne als überschießende und aus der Sichtweise der Verwaltungsökonomie kontraproduktive Maßnahme.

Abschließend wird die Kommission ersucht, einen im Lichte der eingelangten Stellungnahme überarbeiteten Entwurf der Rundfunkmitteilung den Mitgliedstaaten zur Stellungnahme zu übermitteln.

9. Jänner 2009
Für den Bundeskanzler:
i.V. SPORRER

Elektronisch gefertigt