

## Stellungnahme

### **Konsultation zum Entwurf der Rundfunkmitteilung der Europäischen Kommission vom 4. November 2008**

14. Januar 2009

Seite 1

Der Bundesverband Informationswirtschaft, Telekommunikation und neue Medien e.V. vertritt mehr als 1.200 Unternehmen, davon 900 Direktmitglieder mit etwa 135 Milliarden Euro Umsatz und 700.000 Beschäftigten. Hierzu zählen Anbieter von Software, IT-Services und Telekommunikationsdiensten, Hersteller von Hardware und Consumer Electronics sowie Unternehmen der digitalen Medien. Der BITKOM setzt sich insbesondere für bessere ordnungspolitische Rahmenbedingungen, eine Modernisierung des Bildungssystems und eine innovationsorientierte Wirtschaftspolitik ein.

Die europäische Kommission hat am 4. November 2008 einen Entwurf für eine überarbeitete Rundfunkmitteilung veröffentlicht, welche die geltende Mitteilung aus dem Jahr 2001 modifiziert und insbesondere den mittlerweile vonstatten gegangenen Entwicklungen auf den Märkten und in der Technologie Rechnung trägt. Dem Mitteilungsentwurf war eine allgemeine Konsultation vorausgegangen, an der sich BITKOM mit einer umfassenden Stellungnahme beteiligt und für eine Revision der Mitteilung ausgesprochen hatte.<sup>1</sup> BITKOM begrüßt daher nachdrücklich die Entscheidung für eine Überarbeitung der Rundfunkmitteilung unter Berücksichtigung der veränderten Rahmenbedingungen. Wir nehmen hiermit gerne die Gelegenheit wahr, zum vorgelegten Entwurf Stellung zu nehmen. Zur Vermeidung von Wiederholungen nehmen wir dabei Bezug auf unsere Ausführungen im Rahmen der Konsultation im März.

Bundesverband  
Informationswirtschaft,  
Telekommunikation und  
neue Medien e.V.

Albrechtstraße 10 A  
10117 Berlin-Mitte  
Tel.: +49.30.27576-0  
Fax: +49.30.27576-400  
bitkom@bitkom.org  
www.bitkom.org

#### **Ansprechpartner**

Dr. Guido Brinkel  
Rechtsanwalt  
Bereichsleiter Medienpolitik  
Tel. +49. 30. 27576-221  
Fax. +49. 30. 27576-51-221  
g.brinkel@bitkom.org

#### **Präsident**

Prof. Dr. Dr. h.c. mult.  
August-Wilhelm Scheer

#### **Hauptgeschäftsführer**

Dr. Bernhard Rohleder

<sup>1</sup> Stellungnahme des BITKOM vom 10. März 2008 im Rahmen der EU-Konsultation zur Überarbeitung der Rundfunkmitteilung, abrufbar unter: [http://www.bitkom.org/files/documents/080310\\_-\\_BITKOM-Stellungnahme\\_Ueberarbeitung\\_Rundfunkmitteilung\\_final.pdf](http://www.bitkom.org/files/documents/080310_-_BITKOM-Stellungnahme_Ueberarbeitung_Rundfunkmitteilung_final.pdf).

## Stellungnahme

zum Entwurf der Rundfunkmitteilung der Europäischen Kommission

Seite 2

Inhalt	Seite
<b>1 Zu Einleitung und Geltungsbereich der Mitteilung (Ziffern 1 – 9) .....</b>	<b>3</b>
<b>2 Zur Rolle des öffentlich-rechtlichen Rundfunks (Ziffern 10 – 20) .....</b>	<b>3</b>
<b>3 Anwendbarkeit von Artikel 87 Absatz 1 EG-Vertrag (Ziffern 25 – 36) ....</b>	<b>4</b>
<b>4 Beurteilung der Vereinbarkeit staatlicher Beihilfen mit dem gemeinsamen Markt nach Art. 87 Abs. 2, 3 EGV (Ziffern 37 – 40) .....</b>	<b>5</b>
<b>5 Beurteilung der Vereinbarkeit staatlicher Beihilfen mit dem gemeinsamen Markt nach Art. 86 Abs. 2 EGV (Ziffern 41 – 107) .....</b>	<b>5</b>
5.1 Definition des öffentlichen Auftrages (Ziffern 45 – 64)	5
5.1.1 Materielle Festlegung & prozedurale Absicherung .....	5
5.1.2 Entgeltpflichtige Dienste .....	6
5.1.3 Der Funktionsauftrag im Online-Umfeld .....	6
5.1.4 Verfahrensvorkehrungen .....	7
5.2 Finanzierung des öffentlich-rechtlichen Rundfunks und Verhältnismäßigkeitsprüfung (Ziffern 71 – 107)	9
5.2.1 Transparenzanforderungen bei der Prüfung einer staatlichen Beihilfe (Ziffern 76 – 87) .....	9

## **Stellungnahme**

zum Entwurf der Rundfunkmitteilung der Europäischen Kommission

Seite 3

### **1 Zu Einleitung und Geltungsbereich der Mitteilung (Ziffern 1 – 9)**

BITKOM teilt die Einschätzungen der Kommission zur Entwicklung der Medienmärkte in den letzten Jahren. Wir begrüßen insbesondere die treffenden Ausführungen unter Ziffer 5 zu den Konvergenzentwicklungen im Bereich von Mediendiensten und den daraus folgenden Veränderungen der Geschäftsmodelle. Aus Sicht des BITKOM ist die damit einhergehende größere Vielfalt der Angebote für den Endnutzer von besonderer Bedeutung. Da Ausgangspunkt der Legitimation öffentlich finanzierter Medienunternehmen die Sicherung von Vielfalt und Meinungsppluralismus war, müssen diese Vielfaltserwägungen bei der Festlegung des Funktionsauftrages der öffentlich-rechtlichen Anstalten eine besondere Rolle spielen.

Aus deutscher Perspektive ist ergänzend zu betonen, dass die öffentlich-rechtlichen Anstalten aktuell stark bestrebt sind, Ihre Aktivitäten ebenfalls in den Online-Sektor auszudehnen und dort auch Angebote vorzuhalten, die über das klassische lineare Fernsehprogramm hinausgehen und dort kein Pendant haben. Beispiele dafür sind umfangreiche Mediatheken und Informations- und Serviceangebote im Internet.

Im Hinblick auf die eingetretenen rechtlichen Entwicklungen möchten wir kurz auf die nationale Situation in Deutschland eingehen: Der in Deutschland im Dezember 2008 unterzeichnete 12. Rundfunkänderungsstaatsvertrag versucht erstmals, einen rechtlichen Rahmen für die Behandlung derartiger Online-Aktivitäten bereitzustellen, indem ein Drei-Stufen-Test zur Feststellung des Public-Value bei der Einführung neuer Angebote im Telemediensektor vorgesehen ist, der von den internen Anstaltsgremien durchgeführt werden soll. Ob eine solche prozedurale Absicherung und Eingrenzung des Auftrags öffentlich finanzierter Medienangebote ausreichend und sachgerecht ist, muss die künftige deutsche Praxis zeigen. BITKOM beurteilt dies skeptisch.<sup>2</sup> Die Rundfunkmitteilung der Kommission kann aus unserer Sicht daher einen wichtigen Beitrag leisten, auch materielle Grenzen der Tätigkeiten öffentlich finanzierter Medienanstalten aufzuzeigen.

### **2 Zur Rolle des öffentlich-rechtlichen Rundfunks (Ziffern 10 – 20)**

BITKOM teilt grundsätzlich die Einschätzung zur gesellschaftlichen Bedeutung des öffentlich-rechtlichen Rundfunks als ein wesentliches Element zur Sicherung einer hinreichenden medialen Angebots- und Meinungsvielfalt auch in einem sich verändernden Medienumfeld. Dies beinhaltet auch die Sicherung einer hinreichenden Finanzierungsgrundlage der Anstalten.

<sup>2</sup> Die Stellungnahmen des BITKOM zum 12. RfÄStV sind abrufbar unter:

[http://www.bitkom.org/files/documents/080605\\_BITKOM\\_Stellungnahme\\_Entwurf\\_12\\_RfAeStV.pdf](http://www.bitkom.org/files/documents/080605_BITKOM_Stellungnahme_Entwurf_12_RfAeStV.pdf) und [http://www.bitkom.org/files/documents/080731\\_-\\_BITKOM\\_Stellungnahme\\_12\\_\\_\\_RfAeStV\\_-\\_Rundfunkbegriff\\_\\_\\_Funktionsauftrag\\_final.pdf](http://www.bitkom.org/files/documents/080731_-_BITKOM_Stellungnahme_12___RfAeStV_-_Rundfunkbegriff___Funktionsauftrag_final.pdf).

## Stellungnahme

zum Entwurf der Rundfunkmitteilung der Europäischen Kommission

Seite 4

Die entscheidende Herausforderung besteht aus unserer Sicht indes darin, in sich stark verändernden Rahmenbedingungen den Auftrag des öffentlich-rechtlichen Rundfunks hinsichtlich der oben genannten Kerngedanken zu konkretisieren und dem natürlichen Expansionsdrang der Anstalten dort Einhalt zu gebieten, wo der öffentliche Auftrag verlassen wird und die Leitlinie der Vielfaltssicherung nicht mehr im Vordergrund steht, sondern neue Angebote geschaffen werden, die in direkte Konkurrenz zu – häufig ebenfalls noch in den Kinderschuhen steckenden – kommerziellen Angeboten treten. Dies beinhaltet insbesondere auch die Berücksichtigung der unterschiedlichen Refinanzierungsmodelle im Internet, wo neben Werbung auch direkte Endkunden-bezogene Abrechnungsmodelle zur Anwendung kommen.

BITKOM steht auf dem Standpunkt, dass sich die kulturelle gesellschaftliche Rolle des öffentlich-rechtlichen Rundfunks nicht isoliert und abstrakt betrachten lässt. Stattdessen bedarf es einer Beurteilung anhand seiner konkreten Aktivitäten und deren Auswirkungen auf andere Marktteilnehmer und den durch die Vielzahl der Anbieter heute bedeutender werdenden Außenpluralismus in der Medienlandschaft.

Diese gleichermaßen vielfaltsichernde Rolle privater Angebote und unterschiedlicher, auch neuer Anbieter einschließlich Infrastrukturbetreibern kommt im Rahmen des Abschnitts 2 des Mitteilungsentwurfs aus unserer Sicht noch zu kurz. Zwar weist der aktuelle Entwurf der Mitteilung in Ziffer 20 auf die Rolle kommerzieller Rundfunkveranstalter hin – die Angebotsvielfalt wird heute aber durch noch weit mehr und neue Marktteilnehmer gewährleistet, was in der Rundfunkmitteilung auch über die allgemeinen Anmerkungen in Ziffer 5 zum Ausdruck kommen sollte. Die unterschiedlichen privaten Anbieter erbringen nicht nur einen Wettbewerbs-, sondern auch einen relevanten Vielfaltsbeitrag. Wir bitten daher darum, die Sicherung des Außenpluralismus auf Basis einer Vielzahl am kommerziellen Markt agierender Wettbewerber als eigenständiges Ziel anzuerkennen und im 2. Abschnitt zu verankern. Konkret folgt aus dieser Zielsetzung, dass öffentlich-rechtliche Angebote nicht zu einer Kannibalisierung sich entwickelnder neuer Medienformate bzw. bestehender privatwirtschaftlicher Dienste führen dürfen – und zwar nicht nur aus wirtschaftlichen, sondern gerade auch aus Vielfalts Gesichtspunkten.

### **3 Anwendbarkeit von Artikel 87 Absatz 1 EG-Vertrag (Ziffern 25 – 36)**

BITKOM begrüßt die deutliche Klarstellung in Ziffer 26 des Entwurfs, dass die Auswirkungen auf den Wettbewerb entscheidendes Kriterium für die Zulässigkeit einer Beihilfe sind und nicht allein deren intendierter gesellschaftlicher Zweck.

Die insofern etwas missverständliche Formulierung im 12. Rundfunkänderungsstaatsvertrag in Deutschland hat bereits zu entsprechenden Diskussionen geführt. Verblieben in dieser zentralen Frage Unklarheiten, so könnten die zukünftigen Drei-Stufen-Tests nicht sinnvoll durchgeführt werden. Ein klares Wort der Kommission, dass die öffentlich-rechtlichen Angebote im Hinblick auf die kom-

## **Stellungnahme**

zum Entwurf der Rundfunkmitteilung der Europäischen Kommission  
Seite 5

merziellen Angebote privater Wettbewerber keine gebührenfinanzierte Wettbewerbsverzerrung bewirken dürfen, ist daher unverzichtbar.

In diesem Zusammenhang ist aus unserer Sicht zu berücksichtigen, dass subventionierte Angebote von Natur aus einen höheren öffentlichen Mehrwert in Bezug auf publizistischen Wettbewerb ermöglichen, gleichzeitig hierdurch aber Angebote, die aufgrund der tatsächlichen Kosten marktkonform nur mit geringem Aufwand und in Kombination mit Werbung realisierbar sind, verdrängt werden.

### **4 Beurteilung der Vereinbarkeit staatlicher Beihilfen mit dem gemeinsamen Markt nach Art. 87 Abs. 2, 3 EGV (Ziffern 37 – 40)**

BITKOM teilt die Ausführungen der Kommission zu Problematik der (fehlenden) Anwendbarkeit von Artikel 87 Abs. 3 EG-Vertrag. Angewendet auf das deutsche Finanzierungssystem über eine gerätebezogene Gebühr, die global an die Anstalten ausgeschüttet wird, liegt die von Art. 87 Abs. 3 EG geforderte Differenzierung bzw. der in Art. 87 Abs. 3 EG zugrunde gelegte konkrete Kulturbezug aus unserer Sicht in Deutschland gerade nicht vor.

### **5 Beurteilung der Vereinbarkeit staatlicher Beihilfen mit dem gemeinsamen Markt nach Art. 86 Abs. 2 EGV (Ziffern 41 – 107)**

#### **5.1 Definition des öffentlichen Auftrages (Ziffern 45 – 64)**

##### **5.1.1 Materielle Festlegung & prozedurale Absicherung**

BITKOM hält es wie die Kommission für dringend erforderlich, über eine präzise förmliche Definition des öffentlichen Auftrages für alle betroffenen Marktbeteiligten Klarheit über den zulässigen Tätigkeitsspielraum der von der Beihilfe begünstigten öffentlich-rechtlichen Sender zu schaffen. Vor diesem Hintergrund sollte die Rundfunkmitteilung aus unserer Sicht konkretere Vorgaben zu den Anforderungen an die materielle Präzisierung der nationalen Gesetze enthalten und außerdem Aussagen dazu treffen, inwieweit rein prozedurale Absicherungen wie etwa ein Drei-Stufen-Test Lücken bei diesen materiellen Vorgaben zu schließen geeignet sind.

Wie bereits geschildert hat sich Deutschland mit dem 12. Rundfunkänderungsstaatsvertrag bei der Präzisierung des Funktionsauftrages für ein Modell einer schwerpunktmäßig verfahrensmäßigen Absicherung entschieden, innerhalb dessen zudem die Verfahrenshoheit bei den anstaltsinternen Gremien liegt. Wir hegen grundlegend Zweifel, ob dies eine effektive Begrenzung des Auftrages bewirken kann.

Vor allem aber lässt sich aufgrund dieses Konzepts abstrakt kein hinreichend bestimmtes Bild des konkreten Auftragsumfangs zeichnen. Nach dem 12. Rundfunkänderungsstaatsvertrag lässt sich heute allenfalls anhand der implementierten Negativliste sagen, dass einzelne Angebotsformen nicht zulässig sind, was aber nicht geeignet ist, umfassend Rechtssicherheit zu gewährleisten. Die

## **Stellungnahme**

zum Entwurf der Rundfunkmitteilung der Europäischen Kommission

Seite 6

Anforderungen der Ziffer 48 des Mitteilungsentwurfs zugrunde gelegt, bleibt für uns offen, ob der 12. Rundfunkänderungsstaatsvertrag diese Voraussetzungen erfüllt. Wünschenswert ist daher in jedem Fall die Ergänzung der Rundfunkmitteilung um eine Aussage zum zulässigen Verhältnis materieller und prozeduraler Absicherungen im Rahmen der von den Mitgliedsstaaten vorzunehmenden Auftragsdefinition.

### **5.1.2 Entgeltpflichtige Dienste**

BITKOM sieht darüber hinaus die Notwendigkeit einer weiteren Präzisierung des Rahmens für die materiellen Festlegungen selbst. Wir begrüßen zunächst die in Ziffer 52 enthaltenen Aussagen zur Veränderung der Refinanzierungsquellen privatwirtschaftlicher Medienangebote, weil diese Ausgangssituation Rückwirkung auf die Beurteilung der Marktauswirkungen öffentlich-rechtlicher Angebote hat. Aus Sicht des BITKOM ist es daher sachgerecht, Pay-per-View Formate bzw. direkte endkundenbasierte Abrechnungsmodelle für Angebote öffentlich-rechtlicher Anstalten nur im absoluten Ausnahmefall noch dem Funktionsauftrag zuzuordnen.

Soweit die Kommission entgeltpflichtige Dienste im Einzelfall für zulässig erachtet beurteilen wir dies kritisch. Jedenfalls aber sollte noch der Hinweis erfolgen, dass die so erzielten Einnahmen zur Absenkung der allgemeinen Gebührenlast genutzt werden müssen, wenn eine solche bei den Nutzern erhobene Gebühr in einem Mitgliedsstaat den Finanzierungsmechanismus bildet. Außerdem bedarf es Kriterien für die Einordnung, wann ein Angebot "kommerzieller Natur" ist oder wann ein Entgelt „dem Grundsatz der Universalität zuwiderläuft oder zu einer unterschiedlichen Behandlung verschiedener Gesellschaftsgruppen führt“. Die Nennung von Beispielen genügt aus Sicht des BITKOM dafür nicht.

### **5.1.3 Der Funktionsauftrag im Online-Umfeld**

Wir teilen die Einschätzung der Kommission, dass dem öffentlich-rechtlichen Rundfunk Entwicklungschancen auch im digitalen Umfeld gewährt werden müssen. Jedoch wären gerade an dieser Stelle konkretisierende Aussagen bedeutsam, inwieweit dies auch die Kreation völlig neuer Angebote und Formate abseits des Programmauftrages in linearen Medien beinhaltet. Die Rundfunkmitteilung hält sich an dieser zentralen Stelle leider weiterhin sehr bedeckt. BITKOM ist der Auffassung, dass auch unter Berücksichtigung der mitgliedstaatlichen Hoheit bei der konkreten Festlegung des Funktionsauftrages die Rundfunkmitteilung Eckpunkte setzen sollte hinsichtlich der materiellen Präzisierung für das Online-Umfeld. Dies betrifft insbesondere die Frage, in welchem Umfang Inhalte als Abrufangebote in Mediatheken eingestellt werden dürfen (sei es kostenlos oder kostenpflichtig), die künftig eine Konkurrenz zu privatwirtschaftlich betriebenen On-Demand-Portalen bilden werden.

Wir weisen darauf hin, dass diese Frage nicht nur Marktauswirkungen in der Verwertungskette hat, sondern bereits die Produktion beeinflusst. Denn bei einer unbeschränkten medienrechtlichen Berechtigung zur On-Demand-Verwertung werden die öffentlich-rechtlichen Anstalten aufgrund ihrer traditionell starken

## **Stellungnahme**

zum Entwurf der Rundfunkmitteilung der Europäischen Kommission

Seite 7

Stellung bei der (öffentlich finanzierten) Produktion von Inhalten ihre Verwertungsmöglichkeiten über urheberrechtliche Vereinbarungen bereits im Produktionsstadium für den On-Demand-Bereich sichern.

### **5.1.4 Verfahrensvorkehrungen**

Die Rundfunkmitteilung enthält in den Ziffern 56 ff. Ausführungen zu Verfahrensvorkehrungen. Wir weisen an dieser Stelle zunächst nochmals darauf hin, dass verfahrensmäßige Absicherungen nicht umfänglich materielle Vorgaben zum Funktionsauftrag ersetzen können, weshalb die Rundfunkmitteilung auf das Verhältnis dieser verschiedenen Ansätze eingehen sollte.

Hinsichtlich der verfahrensmäßigen Absicherungen hält BITKOM weitere Konkretisierungen der Rundfunkmitteilung für notwendig. Der vorliegende Entwurf geht von der Prämisse aus, dass die Prüfung der Erfüllung gesellschaftlicher Bedürfnisse „den Mitgliedstaaten“ obliege, was auch die Prüfung, ob es sich um ein neues Angebot handelt, umfasse. Vor dem Hintergrund der rechtlichen Entwicklungen in Deutschland ist die Frage aufgeworfen, ob diese Prüfungskompetenz der Mitgliedstaaten durch das nationale Recht vollständig auf ein anstaltsinternes Gremium verlagert werden darf. Wir sehen dies gerade in Anbetracht des traditionellen Verständnisses der entsprechenden Gremien in Deutschland als einen zentralen Punkt an, da die Fernseh- und Verwaltungsräte sich erfahrungsgemäß dem Wohl der Anstalten verpflichtet sehen und gerade keine vollständig unabhängige Kontrollinstanz bilden.

Ziffer 62 des vorliegenden Entwurfs fordert die Prüfung durch eine „externe Stelle“, die von der Leitung der Anstalt unabhängig ist. Allerdings wird als Ausnahmelösung auch die Prüfung durch eine anstaltsinterne Stelle ermöglicht, soweit weitere Kriterien erfüllt sind. BITKOM steht der Möglichkeit einer Prüfung durch interne Stellen generell sehr skeptisch gegenüber.

Wir begrüßen jedoch zumindest den Ansatz der Rundfunkmitteilung, Kriterien für den Ausnahmefall interner Prüfung festzusetzen. Über die bereits in Ziffer 62 der Mitteilung genannten Anforderungen hinaus sollten jedoch in jedem Fall noch folgende Aspekte berücksichtigt werden:

- Darlegung der Voraussetzung für das Vorliegen des Ausnahmefalls einer anstaltsinternen Prüfung.
- Die Ausgestaltung der Verfahren zu Ernennung der Entscheidungsträger und zur Konkretisierung der Prüfprozesse sind vom Gesetzgeber festzulegen oder unterliegen - im Falle einer Festlegung durch die Anstalt selbst - jedenfalls einer staatlichen Prüfung und formalen Anerkennung.
- Die zuständigen Mitglieder der Gremien dürfen nicht an anderer Stelle mit Befugnissen ausgestattet sein, die die Programmentwicklung betreffen, da ansonsten Interessenskonflikte unvermeidbar sind. Die entsprechenden Prüfungsgremien müssen daher allein und ausschließlich für die Prüfung der neuen Angebote zuständig sein.

## Stellungnahme

zum Entwurf der Rundfunkmitteilung der Europäischen Kommission

Seite 8

- Bei Entscheidungen zur Frage der Marktauswirkungen neuer Angebote ist zwingend echter externer Sachverstand zu Rate zu ziehen. Die Beurteilungen dieser Experten sind zu veröffentlichen.
- Es ist Drittbetroffenen Gelegenheit zur Stellungnahme zu geben. Stellungnahmen müssen bei der Entscheidungsfindung berücksichtigt werden. Der Kreis der Drittbetroffenen ist in Übereinstimmung mit den Ausführungen der Kommission in Ziffer 5 der Mitteilung weit zu ziehen und jedenfalls auf die dort genannten Marktteilnehmer und Wettbewerber (Programmveranstalter, Anbieter neuer Dienste, Infrastrukturanbieter) zu erstrecken.
- Die Ausgestaltung der Prüfverfahren unterliegt dem Grundsatz größtmöglicher Transparenz – d.h. im Rahmen aller Prüfungsstufen, angefangen von der Frage der Beurteilung eines Angebotes als „neu“ bis hin zur eigentlichen inhaltlichen Prüfung sind Entscheidungen zu veröffentlichen und zu begründen sowie bei Betroffenheit Dritter Anhörungen vorzusehen.

Diese Hinweise erfolgen vor dem Hintergrund der sich aktuell abzeichnenden Situation in Deutschland. Der 12. Rundfunkänderungsstaatsvertrag ermöglicht eine Prüfung durch bereits seit Jahrzehnten bestehende, mit den Anstalten eng verwobene Gremien, die aus einem Verständnis heraus agieren, dem Wohle der Anstalten zu dienen, wobei eine Berücksichtigung der Interessen Dritter naturgemäß nicht im Fokus dieser Gremien liegt. Außerdem zeichnet sich ab, dass die Konkretisierung der Verfahren durch die Anstalten selbst erfolgt, womit aus Sicht des BITKOM die Gefahr einer weiteren Aushöhlung der notwendigen Sicherungsmechanismen einhergeht.

BITKOM begrüßt dagegen die detaillierten Ausführungen zu den Prüfungskriterien der Marktauswirkungen öffentlich-rechtlicher Angebote, wie sie in Ziffer 61 niedergelegt sind. Der dargelegte Kriterienkatalog erscheint uns bei vollständiger Anwendung geeignet, Marktverzerrungen durch neue Angebote zu eruieren. Ergänzend sollte aufgenommen werden, dass die Anwendung dieser Kriterien für einen gewissen Zeitraum auch rückwirkend erfolgen muss, damit auch bereits initiierte Online-Aktivitäten öffentlich-rechtlicher Anstalten noch den entsprechenden Kriterien unterworfen werden. So sieht etwa der 12. Rundfunkänderungsstaatsvertrag in Deutschland eine solche rückwirkende Prüfung vor.

Als kontraproduktiv bewerten wir dagegen zum Teil die Ausführungen in Ziffer 60 der Mitteilung. Der Mitteilungsentwurf bereitet an dieser Stelle Wettbewerbsverzerrungen das Feld, wenn betont wird, dass bei entgeltpflichtigen Diensten die Auswirkungen auf die Universalität und den fairen Zugang der Nutzer zu beachten sind. Dies legt es geradezu nahe, als öffentlich-rechtlicher Anbieter auch neue Angebote unentgeltlich anzubieten, die bei privatwirtschaftlichen Anbietern nur gegen Entgelt zu beziehen sind. Das privatwirtschaftliche Angebot würde hiervon verdrängt, die Kosten würden der Gemeinschaft der Gebührenzahler aufgebürdet. Die Aussage in Ziffer 60 steht daher nach unserem Verständnis in Widerspruch zu den richtigen Hinweisen in Ziffer 54, wonach bei besonders

## **Stellungnahme**

zum Entwurf der Rundfunkmitteilung der Europäischen Kommission

Seite 9

aufwändigen Angeboten nicht die gesamte Gesellschaft die Kosten der besonderen Interessen spezifischer Gesellschaftsgruppen tragen sollten.

Auch ist nicht nachvollziehbar, warum die Mitteilung in Ziffer 63 Pilotprojekte vom Prüfverfahren ausnehmen will. Auch Pilotprojekte können den Wettbewerb verzerren und entsprechende Angebote kommerzieller Konkurrenten bereits im Keim ersticken. Hier ist das Prüfverfahren besonders wichtig. Zudem zeigt die Erfahrung, dass einmal gestartete Angebote nur gegen starke Widerstände wieder eingestellt werden können.

### **5.2 Finanzierung des öffentlich-rechtlichen Rundfunks und Verhältnismäßigkeitsprüfung (Ziffern 71 – 107)**

#### **5.2.1 Transparenzanforderungen bei der Prüfung einer staatlichen Beihilfe (Ziffern 76 – 87)**

Ein Risiko für privatwirtschaftliche Angebote ist in Ziffer 84 des Entwurfs angelegt: Während nach Ziffer 83 Input-Kosten für die Tätigkeiten innerhalb des öffentlich-rechtlichen Auftrages und außerhalb des selben im Verhältnis aufgeteilt werden sollen, beschreibt Ziffer 84, dass Input-Kosten für Ressourcen, die neben dem öffentlich-rechtlichen Auftrag auch sonstigen Tätigkeiten zugute kommen nicht aufgeteilt, sondern ganz aus Beihilfemitteln finanziert werden können. Schon die hier von der Kommission offenbar zugrunde gelegte Unterscheidung ist für uns nicht nachvollziehbar.

Auf Grundlage von Ziffer 84 muss aber darauf hingewiesen werden, dass Ressourcen wie terrestrische Sendeanlagen, Markenwert oder Content-Einkauf selbstverständlich Wettbewerbsfaktoren sind. In Konkurrenz zu privatwirtschaftlichen Anbietern von Sendeanlagen oder Merchandising-Artikeln bzw. zu Nachfragern von Content hat eine kostenlose Mitbenutzung öffentlich-rechtlicher Ressourcen eine Marktverzerrung zur Folge.

Wir weisen in diesem Zusammenhang nochmals auf unsere generellen Anmerkungen zum Sendernetzbetrieb durch öffentlich-rechtliche Anstalten in Deutschland hin, den wir kritisch bewerten.<sup>3</sup> Jedenfalls sollten die im Zusammenhang mit derartigen Diensten erfolgenden, durchaus erheblichen, Kosten nicht pauschal als vom öffentlichen Auftrag gedeckt bewertet werden. BITKOM wünscht sich in diesem Zusammenhang einen klarstellenden Hinweis der Rundfunkmitteilung zu Tätigkeiten im Zusammenhang mit dem technischen Betrieb von Rundfunknetzen.

---

<sup>3</sup> S. dazu im Einzelnen Stellungnahme des BITKOM vom 10. März 2008 im Rahmen der EU-Konsultation zur Überarbeitung der Rundfunkmitteilung, abrufbar unter: [http://www.bitkom.org/files/documents/080310\\_-\\_BITKOM-Stellungnahme\\_Ueberarbeitung\\_Rundfunkmitteilung\\_final.pdf](http://www.bitkom.org/files/documents/080310_-_BITKOM-Stellungnahme_Ueberarbeitung_Rundfunkmitteilung_final.pdf), Seite 7.