

Konsultationspapier der Kommission zum künftigen Rahmen für die staatliche Finanzierung des öffentlich-rechtlichen Rundfunks vom 10. Januar 2008

Antwort der ARD

1. ALLGEMEINES

1.1. *Seit 2001 hat es im öffentlich-rechtlichen Rundfunkwesen eine Reihe weitreichender Rechtsentwicklungen gegeben. Besonders zu nennen ist die Annahme der Richtlinie über audiovisuelle Mediendienste („AVMD-Richtlinie“), der Kommissionsentscheidung und des Gemeinschaftsrahmens über Ausgleichszahlungen für die Erbringung von Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse sowie die Entscheidungspraxis der Kommission. Sind Sie der Auffassung, dass die Rundfunkmitteilung in Anbetracht dieser Neuerungen aktualisiert werden sollte? Oder sind Sie der Meinung, dass trotz dieser Entwicklungen kein neuer Text erforderlich ist?*

- **Kein Regelungsbedarf**

Die Entscheidungspraxis der EU-Kommission zeigt, dass sie vorgebrachte Beschwerden auf der Grundlage der geltenden Mitteilung lösen konnte und weiterhin kann. Der von ihr in Bezug genommene Gemeinschaftsrahmen über Ausgleichszahlungen für die Erbringung von Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse von Ende 2005 hatte seinerzeit aus gutem Grunde den öffentlich-rechtlichen Rundfunk mit Blick auf dessen Besonderheiten gerade ausdrücklich nicht einbezogen. An den spezifischen Besonderheiten, die den öffentlich-rechtlichen Rundfunk von anderen Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse unterscheiden - die konstitutive Bedeutung für die Willens- und Meinungsbildung einer demokratischen Gesellschaft, die Staatsferne und Unabhängigkeit -, hat sich ungeachtet der jüngeren Entwicklungen nichts geändert. Im Gegenteil: In einer durch **Digitalisierung und Kommerzialisierung geprägten Medienwelt**, zu der im Folgenden noch detailliert ausgeführt wird, nimmt die Wichtigkeit eines öffentlich-rechtlichen Rundfunks als Gegengewicht und zur Wahrung einer unabdingbaren Meinungs- und Medienvielfalt sogar weiter zu. Auch die Verabschiedung der Revision der Fernsehrichtlinie durch die Annahme der Richtlinie über audiovisuelle Mediendienste begründet keinen speziell auf den öffentlich-rechtlichen Rundfunk bezogenen (weiteren) Regelungsbedarf auf Gemeinschaftsebene. Abgesehen davon, dass diese Richtlinie grundsätzlich nicht zwischen privaten und öffentlich-rechtlichem Rundfunk unterscheidet, unterwirft sie neue (nicht-lineare) Mediendienste gerade nicht dem rein wirtschaftlich ausgerichteten Regime der *e-commerce*-Richtlinie und dem allgemeinen Binnenmarkts- und Wettbewerbsrecht, sondern definiert sie technologieneutral als audiovisuelle Dienste. Dies wird auch für die Angebote des öffentlich-rechtlichen Rundfunks anerkannt. Deshalb sollte die Richtlinie erst einmal in nationales Recht umgesetzt und hier angewendet werden, bevor über

etwaigen hieraus resultierenden erneuten/weiteren Regulierungsbedarf befunden wird.

Eine ganz andere Frage ist, ob einige von der Kommission nicht erwähnte Entwicklungen nicht umgekehrt einen Regelungs- bzw. jedenfalls Handlungsbedarf begründen.

- **Unesco-Konvention und Europaratsempfehlung widersprechen restriktiver Beihilfenaufsicht**

Demgegenüber geben andere rechtliche Entwicklungen, die in dem Fragebogen keine Erwähnung finden, Anlass, die bisherige restriktive Beihilfepolitik grundlegend zu überdenken. Zu nennen ist hier zunächst die im März 2007 in Kraft getretene (und vom Rat bereits 2006 angenommene) *Unesco-Konvention zum Schutz und zur Förderung der Vielfalt kultureller Ausdrucksformen*. Diese Konvention würdigt ausdrücklich den öffentlich-rechtlichen Rundfunk als Garant kultureller Vielfalt. Der Inhalt des Abkommens ist nicht nur für die Mitgliedstaaten, sondern auch für die Organe der Gemeinschaft verbindlich. Er ist Bestandteil des EU-Rechts. Gemäß Anhang 1b) zum einschlägigen Beschluss des Rates gilt dies nicht nur für das Feld des (Außen-)Handels, sondern *expressis verbis* auch in den Bereichen der Dienstleistungsfreiheit, des Binnenmarkts allgemein sowie des Wettbewerbs, mithin auch des Beihilferechts. Sämtliche Maßnahmen der Gemeinschaft müssen mit dem Übereinkommen in Einklang stehen.

Des Weiteren zu nennen ist vor allem die *Empfehlung des Europarats vom Januar 2007 zum Auftrag der öffentlich-rechtlichen Medien in der Informationsgesellschaft*. Der Europarat spricht sich hier unmissverständlich dafür aus, dass „öffentlich-rechtliche Medien“ – die Rede ist ausdrücklich nicht mehr von öffentlich-rechtlichem „Rundfunk“ – eine breite Palette von Mediendiensten abdecken und auf den verschiedensten Plattformen vertreten sein müssen, um ihren Auftrag in der Informationsgesellschaft weiterhin erfüllen zu können. Hiermit würde es sich nicht vertragen, die Legitimation öffentlich-rechtlicher Senderanstalten, Inhalte auch mittels sog. neuer Medien anzubieten, weiter zu beschränken.

1.2. Wie würden Sie die derzeitige Wettbewerbssituation der Marktteilnehmer in der Branche der audiovisuellen Medien beschreiben? Fügen Sie bitte, soweit vorhanden, Angaben zu führenden Marktteilnehmern, Marktanteilen sowie zur Entwicklung der Marktanteile im Rundfunk, in der Werbebranche oder anderen relevanten Märkten bei.

Die Wettbewerbssituation zeichnet sich dadurch aus, dass nicht länger nur öffentlich-rechtliche und private Rundfunkanbieter im Wettbewerb miteinander stehen, sondern dass zunehmend global agierende Telekommunikationsanbieter im Inhaltebereich tätig werden. Gleiches gilt für entsprechende Suchmaschinenanbieter und sonstige Software-Häuser. Schließlich bieten auch immer mehr Verlagshäuser audiovisuelle Dienste im

Netz an. Durch all diese Entwicklungen verschieben sich die Kräfteverhältnisse insgesamt zu Lasten öffentlich-rechtlicher Rundfunkanbieter.

Die Anzahl der Programme öffentlich-rechtlicher Rundfunkanstalten in Deutschland ist im Zeitraum 2001-2006 leicht zurück gegangen. Im selben Zeitraum nahm die Zahl kommerzieller Fernsehangebote erheblich zu (von 62 auf 112 Programme; Steigerung: 81%). Diese Tendenz wurde auch in 2007 bestätigt (118 Programme). Hierbei handelt es sich primär um eine Vervielfachung der digitalen Spartenkanäle, neue Video-on-Demand-Angebote sowie Telemedien. Die Folge dieser Entwicklung ist die zunehmende Fragmentierung der Programmangebote und Nutzermärkte.

Die Rundfunkgebührenerträge von ARD und ZDF stiegen seit 2005 rechnerisch um jährlich 1,26%. Die Bruttowerbeumsätze der öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten in Deutschland nehmen faktisch kontinuierlich ab, während bei den privaten Fernsehanbietern enorme Zuwachsraten zu verzeichnen sind. Die beiden großen Sendergruppen, ProSiebenSat.1 und RTL-Gruppe, bilden ein Duopol auf dem deutschen Fernsehwerbemarkt. Beide Sendergruppen konnten zwischen 2002 und 2006 außerordentliche Marktwert-, Umsatz- und Gewinnsteigerungen verzeichnen. ProSiebenSat.1 konnte in den letzten drei Jahren den Umsatz um 16,5% steigern. Der Ertrag vor Zinsen, Steuern und Abschreibungen nahm gleichzeitig um ca. 157% zu, der Konzernjahresabschluss um über 510%. Die Umsatzsteigerung der RTL-Gruppe lag in den letzten drei Jahren bei fast 27%. Der Ertrag vor Zinsen, Steuern und Abschreibungen lag bei fast 75%, der Unternehmensgewinn bei 4730%.

Kräftige Wachstumsimpulse gehen (insbesondere vom Online-)Werbemarkt auch für die deutschen Verleger aus. Bis zum Jahr 2010 rechnen alle Verlage hier mit einem deutlichen Wachstum und einer Steigerung der Umsatzanteile von 4,6% (2006) auf 12,8% (2010).

Ganz neue, bisher nicht oder kaum auf dem Fernsehmarkt agierende Unternehmen weiten zunehmend ihre unternehmerischen Aktivitäten im Bereich des Rundfunks bzw. der audiovisuellen Mediendienste aus. Telekommunikationsunternehmen und Anbieter von Internetplattformen drängen in den digitalen Fernsehmarkt. Der Zutritt zu den audiovisuellen Mediendienstemärkten ist diesen Akteuren aufgrund ihrer enormen finanziellen Ressourcen leicht gemacht. Mit Milliardensummen kaufen Internetfirmen Inhalteanbieter bzw. -portale auf und gründen zugleich Joint Ventures mit global agierenden Elektronik-, Telekommunikations- und Mobilfunkunternehmen. Die genannten Unternehmen sind mit ihren Infrastrukturangeboten Wettbewerber der Kabelnetz- und Satellitenbetreiber und entwickeln sich wie diese weg von reinen Infrastrukturanbietern (Transportmodell) hin zu Plattformbetreibern (Vermarktungsmodell). In der Fernseh-Wertschöpfungskette besetzen sie als Plattformbetreiber zunehmend Schlüsselstellen und versuchen, diese durch proprietäre technische und entgeltbasierte wirtschaftliche Geschäftsmodelle abzusichern und auszubauen. Damit geht ein erhebliches Diskriminierungspotential gegenüber Inhalte- und sonstigen

Dienstleistungsanbietern einher. Zugleich stellen die Entwicklungen Gefahren für die Informationsfreiheit, den Medienpluralismus und die informationelle und kulturelle Vielfalt sowie die Verbraucherinteressen dar.

Der Vorwurf, der dem öffentlich-rechtlichen Rundfunk immer wieder seitens kommerzieller Anbieter im Bereich der elektronischen Kommunikation entgegen gebracht wird, durch seine Gebührenausrüstung und sonstigen Einnahmen entstehe eine wirtschaftliche Schieflage zu Lasten der kommerziellen Anbieter, entbehrt jeglicher Grundlage. Behauptungen, der öffentlich-rechtliche Rundfunk verfolge einen massiven Expansionskurs und betreibe insbesondere im Online-Bereich Verdrängungswettbewerb zu Lasten anderer, kommerzieller Marktakteure, sind schlicht falsch und gegenstandslos. Das Gegenteil ist der Fall: Zunehmend gerät der öffentlich-rechtliche Rundfunk wirtschaftlich ins Hintertreffen, während er zugleich immer neuen Beschränkungen in der Ausübung seines Programmauftrags unterworfen wird. Dies resultiert zusehends in strukturellen Defiziten, die ARD und ZDF in Deutschland und den öffentlich-rechtlichen Rundfunk insgesamt daran hindern, den Programm- bzw. spezifischen Funktionsauftrag - dessen Erfüllung per se technologieunabhängig angelegt ist - insbesondere im Bereich der neuen Medien adäquat nachzukommen.

1.3. *Wie wird sich Ihrer Meinung nach der Sektor weiter entwickeln und worin werden die größten Herausforderungen bestehen? Sind Sie der Meinung, dass die derzeitigen Vorschriften in Anbetracht dieser Entwicklungen weiterhin Bestand haben oder Anpassungen erforderlich sein werden?*

Die unter der Antwort auf Frage 1.2. geschilderten wettbewerblichen Entwicklungen im Rundfunkmarkt werden sich tendenziell sogar noch verschärfen. Die finanzielle Schiefelage zu Lasten des öffentlich-rechtlichen Rundfunk droht insofern weiter zuzunehmen. Im gesellschaftlichen Gesamtzusammenhang gesehen ist dies umso bedenklicher, als hier ein weiteres Beispiel für eine stetig voranschreitende Ökonomisierung bislang öffentlicher Güter zu beobachten ist. Im audiovisuellen Sektor zeigt sich das besonders deutlich, weil sich eine prekäre Wettbewerbssituation, technische Entwicklungen und Änderungen im Nutzerverhalten gegenseitig negativ verstärken. Dies mit dem absehbaren Ergebnis, dass die Möglichkeiten der Bürgerinnen und Bürger, sich ohne finanzielle und technische Zugangsbarrieren zu informieren, zu bilden und zu unterhalten, immer stärker eingeschränkt werden. Damit wächst das Risiko einer gesellschaftlichen Spaltung in diejenigen, die sich den Zugang zu modernen Techniken und darauf verbreiteten qualitativ hochwertigen Inhalten leisten können und solchen, denen der finanzielle und/oder Bildungshintergrund fehlt, um angemessen an einer modernen Medienwelt teilhaben zu können.

- Eine wichtige Rolle für die oben dargestellten Entwicklungen spielt die Technologie. Die Digitalisierung führt zu einem deutlichen Anstieg von Übertragungswegen. Fernsehen und Radio werden in Zukunft über noch mehr Plattformen und zusätzlich mobil und zeitversetzt empfangbar sein. Zusätzlich zu Terrestrik, Satellit und Kabel etablieren sich derzeit IP-basierte Empfangsmöglichkeiten, die zu einer Verschmelzung von Internet, mobiler Kommunikation und klassischem Radio- und Fernsehkonsum führen. Die neuen Techniken ermöglichen höhere Datenraten und damit deutliche Verbesserungen der Audio- und Videoqualität von Programmen und machen es möglich, einen Inhalt ohne Qualitätsverlust beinahe unendlich oft auf unterschiedlichsten Medien zu speichern.
- Mit der technischen Entwicklung einher geht eine Änderung des Nutzerverhaltens. Am offensichtlichsten sind mobile und zeitversetzte Nutzung. Viele Menschen stellen fest, dass die neuen Techniken ihnen die Möglichkeit geben, ihren Medienkonsum flexibler in ihren ebenfalls veränderten Lebensalltag einzubauen. Menschen aus allen Altersschichten und Berufsgruppen passen die Art, wie sie sich informieren, bilden und unterhalten wollen, an die neuen Gegebenheiten an. Das bedeutet nicht, dass künftig Medienkonsum nur noch über das Internet stattfinden wird oder alle Menschen die Nachrichten, Sportereignisse oder ihre Lieblingsserie auf dem Weg von oder zur Arbeit auf ihrem Mobiltelefon verfolgen werden. Statt dessen ist eine Vielzahl kleinerer Veränderungen zu beobachten, die sich insgesamt im Trend eines stärker diversifizierten Mediennutzungsverhaltens angepasst an die

jeweilige individuelle Alters-, Lebens-, Arbeits- und Familiensituation zusammenfassen lassen.

- Neue Techniken und Umstellungen im Nutzerverhalten treffen auf einen (wie in der Antwort auf Frage 1.2. bereits geschildert) ebenfalls stark im Wandel begriffenen Markt. Ziel fast aller in diesem Markt Agierenden ist es, die bereits geschilderten technologischen Entwicklungen und neuen Nutzerverhalten für sich in finanziellen Gewinn und ökonomisches Wachstum zu verwandeln. Dabei lässt sich einerseits feststellen, dass die Wertschöpfungskette im Medienmarkt von der kreativen Idee für ein neues Programm bis zur Nutzung durch den Verbraucher immer länger wird. Reichte es noch vor ca. 15 Jahren aus, die Rundfunkgebühr zu entrichten und ein Fernsehgerät zu kaufen, sieht sich der Mediennutzer der Zukunft einer sich akkumulierenden Zahl von „Mautstationen“ auf dem Weg zum Filmgenuss oder zur Nachrichtensendung gegenüber. Die kommerziellen Anbieter – unabhängig davon, ob sie aus dem traditionellen Rundfunkbereich, der Telekom-Industrie, dem Verlagswesen oder der Internet-Industrie kommen – werden versuchen, sich neue Erlösquellen neben den traditionellen Werbeeinnahmen zu erschließen. Sicher zu erwarten ist, dass immer mehr Inhalte in verschlüsselter Form als pay-per-view oder in Form von Abonnement-Angeboten vermarktet werden. Außerdem muss sich der Zuschauer auf vermehrte Kosten für Übertragungswege (Kabel, Internet-Flatrate, mobile Datenpakete) einstellen. Trotz einer grundsätzlichen Proliferation von Kanälen und Übertragungsplattformen, wird ein für alle Bürger gleichermaßen zugänglicher Medienraum immer weiter zurückgeschnitten.

In diesem sich weiterhin rasch wandelnden Umfeld besteht also die Herausforderung für die Gesellschaft und damit auch für alle politischen Entscheidungsträger in den Mitgliedstaaten und der Europäischen Union darin, im Sinne der europäischen Bürgerinnen und Bürger auf eine positive Medienordnung hinzuwirken. Dabei gilt es, das duale System aus kommerziellen und öffentlich-rechtlichen Angeboten gleichermaßen auch auf neue Dienste und Inhalte auszuweitern. Dem öffentlich-rechtlichen Rundfunk muss es möglich sein, im Sinne einer partizipatorischen Demokratie, sozialer Kohäsion und Überwindung der digitalen Kluft die ganze Breite der Gesellschaft mit ihren verschiedenen sozialen Gruppen und Altersklassen zu erreichen.

- Es gilt dabei, alle technischen Möglichkeiten und neuen Dienste so zu nutzen, dass sich der *Mainstream* der Gesellschaft genauso angesprochen fühlt, wie junge Zuschauer, Menschen mit Migrationshintergrund und bildungsferne Gesellschaftsgruppen. Der öffentlich-rechtliche Rundfunk muss es darüber hinaus auch finanziell schlechter gestellten Bürgern möglich machen, hochattraktive Inhalte wie große Sportereignisse und hochwertige Filmproduktionen unverschlüsselt als free-TV empfangen zu können.
- Gerade im Internet und bei den neuen Medien kommt dem öffentlich-rechtlichen Rundfunk zusätzlich eine Türöffner-Rolle zu. Seine Angebote

bieten hier Orientierung und ein sicheres Umfeld gerade für junge oder neue Nutzer, die sich die Sicherheit im Umgang mit den Herausforderungen und Gefahren dieses neuen Mediums erst erschließen müssen und dafür besondere Anreize und Hilfestellungen benötigen.

- Hinzuweisen ist außerdem auf die wachsende publizistische Verantwortung des öffentlich-rechtlichen Rundfunks sowohl im Umfeld der traditionellen, als auch der neuen Medien. In dem Ausmaß, in dem sich die kommerziellen Veranstalter aufgrund ihrer speziellen ökonomischen Motivationslage aus der gesellschaftlichen Mitverantwortung als Anbieter eines Leitmediums zurückziehen, fällt den öffentlich-rechtlichen Sendern eine immer größere Bedeutung und Verantwortung in diesem Bereich zu.

In Anbetracht der geschilderten Entwicklungen und Herausforderungen bedarf es einer Stärkung des öffentlich-rechtlichen Rundfunks in Europa. Seine Rolle für die Demokratie, den sozialen Zusammenhalt, Bildung, Kultur und lebenslanges Lernen im klassischen Hörfunk und Fernsehen und in den neuen Medien muss hierbei gestärkt und darf nicht beschnitten werden. Dafür bedarf es der Möglichkeit der Mitgliedstaaten, flexibel und schnell auf die verschiedenen Entwicklungen in Technik, Wirtschaft und Nutzerverhalten reagieren zu können. Es ist nicht ersichtlich, wie hier Verbesserungen durch eine Revision der Rundfunkmitteilung herbeigeführt werden können. Sofern die existierende Rundfunkmitteilung von der Kommission in Verbindung mit dem Amsterdamer Protokoll hinsichtlich eines dynamischen, sich evolutionär entwickelnden Rundfunkauftrages interpretiert wird, sieht die ARD keinen klar identifizierbaren Anpassungsbedarf.

2. VEREINBARKEIT NACH ARTIKEL 86 ABSATZ 2 EG-VERTRAG IN VERBINDUNG MIT DER RUNDFUNKMITTELUNG

2.1. Kohärenz mit der Entscheidung der Kommission und dem Gemeinschaftsrahmen für staatliche Beihilfen, die als Ausgleich für die Erbringung öffentlicher Dienstleistungen gewährt werden¹

2.1.1. Sollten die in der Kommissionsentscheidung und im Gemeinschaftsrahmen über Ausgleichszahlungen² verankerten Anforderungen (oder zumindest einige dieser Anforderungen) in die überarbeitete Fassung der Rundfunkmitteilung übernommen werden? Bitte erläutern Sie Ihren Standpunkt.

¹ Entscheidung der Kommission vom 28. November 2005 über die Anwendung von Artikel 86 Absatz 2 EG-Vertrag auf staatliche Beihilfen, die bestimmten mit der Erbringung von Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse betrauten Unternehmen als Ausgleich gewährt werden (ABl. L 312 vom 29.11.2005, S. 67) und Gemeinschaftsrahmen für staatliche Beihilfen, die als Ausgleich für die Erbringung öffentlicher Dienstleistungen gewährt werden (ABl. C 297 vom 29.11.2005, S. 4).

² Einen Überblick über die verschiedenen Elemente gibt Punkt 2.1 des Memorandums.

Der Abschnitt zu Ziff. 2.1. beginnt mit dem Wort „Kohärenz“. In der Tat wäre eine größere *Kohärenz* wünschenswert, - und zwar zwischen den verschiedenen Gemeinschaftspolitiken, was schon von Artikel 151 Abs. 4 EG primärrechtlich vorgegeben wird. Dies gilt insbesondere bei der Anwendung des Beihilferechts (oder auch bei der Reform des Telekommunikationsrechts) einerseits und, andererseits, der Politik zur Förderung der kulturellen Vielfalt und des Medienpluralismus – laut Kommissarin Reding eine der wesentlichen Säulen der Europäischen Medienpolitik - wie auch des Anliegens, die europäische audiovisuelle Industrie insgesamt zu fördern und zu stärken, namentlich mit Blick auf den Welthandel. Mehr Kohärenz ist damit auch geboten zwischen den verschiedenen Vorhaben und Initiativen der einzelnen Generaldirektionen, hier vor allem für Wettbewerb, Informationsgesellschaft und Handel.

Um eine kohärente Anwendung des Beihilferechts zu gewährleisten, bedarf es demgegenüber nicht der Übernahme einzelner Aussagen aus dem sog. Monti-Paket:

Die Kommission hatte aus gutem Grunde den in Bezug genommenen Gemeinschaftsrahmen nicht auf den öffentlich-rechtlichen Rundfunk übertragen. Die seinerzeit ausschlaggebenden *Besonderheiten* des öffentlich-rechtlichen Rundfunks bestehen unvermindert fort und gewinnen darüber hinaus zunehmend an Bedeutung (s. hierzu bereits Antwort zu Ziff. 1.1.). Die Grundgedanken des erwähnten Regelungspaketes, allerdings zugeschnitten auf eben jene Besonderheiten des öffentlich-rechtlichen Rundfunks, finden sich bereits in der geltenden Mitteilung. Auf deren Grundlage wie auch unter Berücksichtigung nachfolgender EuGH-Urteile (insbesondere *Altmark-Trans*) hat die Kommission ohnehin eine sich dann allerdings auch verselbständigende Entscheidungspraxis entwickelt, die Elemente des angesprochenen Regelungspaketes enthält (z.B. die „Zuerkennung“ einer 10%-„Überschuss-Marge im Rahmen der deutschen Beihilfenentscheidung vom April 2007). Die großen Unterschiede, die die nationalen Rundfunksysteme prägen und die sich in der Entscheidungspraxis der Kommission niederschlagen, zeigen i.ü., dass es stets bei einer spezifischen Einzelfallprüfung bleiben muss – und wird - und dass daher eine Reihe abstrakter Regelungen nicht ohne weiteres auf alle öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten zutreffen (können). Schließlich setzen sowohl die Kommissionsentscheidung als auch der Gemeinschaftsrahmen die **Existenz einer Beihilfe** voraus, hinsichtlich der Rundfunkgebühren bis heute aber höchst richterlich nicht geklärt ist, ob hier der Beihilfetatbestand tatsächlich erfüllt ist.

Zudem sind die in der Kommissionsentscheidung und im Gemeinschaftsrahmen über Ausgleichszahlungen verankerten Anforderungen an sich nur beschränkt geeignet, eine **Verhältnismäßigkeit nach Artikel 86 Absatz 2 EG Vertrag** im Rundfunk zu prüfen.

Der Grundsatz ist, dass wenn Unternehmen nicht nur mit der Erbringung einer Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichem

Interesse (SGEI) betraut sind, eine Kostenverteilung zu erfolgen hat. Bei der Berechnung sind lediglich die der Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse **zurechenbaren Kosten** zu berücksichtigen. Zur Bestimmung der zurechenbaren Kosten sind zunächst die vermeidbaren Kosten (*avoidable costs*) der Nicht-SGEI-Aktivitäten zu kalkulieren, welche bei der Berechnung der Ausgleichszahlungen nicht berücksichtigt werden. Hinsichtlich der Definition einzelner **Kostenarten bestehen Unklarheiten**. Auch verwendet die EU Kommission in ihrer Kommunikation selbst die Begriffe unpräzise. Aus diesen Gründen ist es notwendig, die einzelnen Kostentypen detailliert zu spezifizieren.

Aus Sicht von ARD und ZDF ist deshalb an den für den öffentlich-rechtlichen Rundfunk vorgesehenen Erleichterungen in Bezug auf die Zuordnung von Erlösen/Kosten auf den kommerziellen bzw. hoheitlichen Bereich festzuhalten, wie er derzeit in der Beihilfenmitteilung über den öffentlich-rechtlich Rundfunk geregelt ist.

Abschließend kann festgehalten werden, dass die in der Kommissionsentscheidung und im Gemeinschaftsrahmen über Ausgleichszahlungen verankerten Anforderungen so viele praktische Probleme in der tatsächlichen Umsetzung aufweisen, dass von einer Anwendung dieser Vorgaben für den Rundfunk prinzipiell Abstand zu nehmen ist. Nach alledem ist eine Übernahme der in dem o.g. Regelungspaket enthaltenen Vorgaben weder geeignet noch erforderlich.

- 2.1.2. ***Falls ja, nennen Sie bitte die Anforderungen, die aufgenommen werden sollten, und erläutern Sie, ob und gegebenenfalls welche Anpassungen Ihrer Meinung nach angemessen wären, um den spezifischen Gegebenheiten der Rundfunkbranche Rechnung zu tragen (siehe auch nachstehende Fragen und insbesondere jene unter Punkt 2.6, die sich auf die Frage der Überkompensierung beziehen).***

Entfällt, s.o. Antwort zu 2.1.1..

2.2. Definition des „öffentlich-rechtlicher Auftrags“

- 2.2.1. ***Bitte erläutern Sie, wie in Ihrem Land der öffentlich-rechtliche Auftrag, insbesondere auch in Hinblick auf neue Medien, definiert ist.***

Der Auftrag des öffentlich-rechtlichen Rundfunks in Deutschland basiert auf der verfassungsrechtlichen Rundfunkfreiheit und deren Ausgestaltung durch die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts. Danach gibt es grundsätzlich keinen

zweigeteilten Auftrag, etwa hinsichtlich der „klassischen“ Medien einerseits und der nicht-linearen Medien andererseits. Vielmehr ist der Auftrag ein funktionsbezogener *Gesamtauftrag*, ungeteilt und unabhängig von den verwendeten Technologien. Normativ ist der Auftrag auf verschiedenen Ebenen definiert, zum einen im Rundfunkstaatsvertrag, zum anderen in den für die einzelnen Anstalten geltenden Landesgesetzen bzw. Länderstaatsverträgen, darüber hinaus auf der Ebene von Satzungen bzw. Richtlinien und schließlich auf unterster Ebene durch konkrete Selbstverpflichtungserklärungen. Weitere Einzelheiten sind der Kommission aus dem deutschen Beihilfeverfahren bekannt. Im Zuge der Umsetzung der von der *Bundesrepublik* in diesem Rahmen zugesagten Maßnahmen werden diese Vorgaben anhand einzelner Kriterien und Beispielen weiter konkretisiert.

2.2.2. *Sollte genauer zwischen öffentlich-rechtlichen Diensten und anderen Tätigkeiten unterschieden werden? Falls ja, wie könnte für eine genauere Trennung gesorgt werden (z. B. mittels einer vom jeweiligen Mitgliedstaat erstellten, nicht erschöpfenden Liste rein kommerzieller Tätigkeiten, die nicht unter den öffentlich-rechtlichen Auftrag fallen)?*

Eine weitergehende Unterscheidung zwischen den öffentlich-rechtlichen Diensten und anderen Tätigkeiten ist auf Gemeinschaftsebene weder möglich noch erforderlich. Es ist Sache der *Mitgliedstaaten*, gemäß der klaren Kompetenzzuweisungen zwischen Gemeinschaft und nationaler Ebene, den Auftrag zu bestimmen, so wie es das *Amsterdamer Protokoll*, welches Bestandteil des Primärrechts ist, unmissverständlich klarstellt. Es ist daher auch Sache des einzelnen Mitgliedstaates Sorge dafür zu tragen, dass der jeweilige Auftrag klar definiert ist.

In der Bundesrepublik ist hierbei der verfassungsrechtlich verankerte Grundsatz der *Staatsfreiheit* zu berücksichtigen. In diesem Rahmen wird zukünftig der Rundfunkstaatsvertrag nicht vom Auftrag erfasste kommerzielle Tätigkeiten definieren und eine nicht erschöpfende Liste solcher Tätigkeiten aufstellen. Hierbei handelt es sich bekanntlich um die Umsetzung derjenigen Maßnahmen, die die Bundesrepublik zur Beendigung des deutschen Beihilfeverfahrens gegenüber der Kommission zugesagt hat. Aus dem Umstand, dass ein Mitgliedstaat im Rahmen seiner Kompetenz zur einvernehmlichen Beilegung eines Verfahrens bestimmte Maßnahmen anbietet, erwächst jedoch keine Kompetenz der Kommission, entsprechende Vorgaben nunmehr *de facto* europaweit festzuschreiben. Insbesondere ist es der Kommission – wie der Gemeinschaft insgesamt – nicht gestattet, über das beihilferechtliche Instrument Rundfunkpolitik zu betreiben den Mitgliedstaaten immer detailliertere Vorgaben zur Auftragsbestimmung zu machen, den national festzulegenden Auftrag letztlich doch gemeinschaftsrechtlich zu bestimmen – und damit zunehmend einzuengen.

2.2.3. Gemäß der derzeitigen Rundfunkmitteilung kann der öffentlich-rechtliche Auftrag auch andere Dienste umfassen, die keine Programme im traditionellen Sinne sind, sofern diese denselben demokratischen, sozialen und kulturellen Bedürfnissen einer Gesellschaft dienen. Ist mit dieser Bestimmung der zulässige Umfang derartiger öffentlich-rechtlicher Dienste ausreichend abgesteckt? Warum? Oder sollte eine überarbeitete Rundfunkmitteilung weitergehende Klarstellungen geben?

Mit der Inbezugnahme auf „dieselben demokratischen, sozialen und kulturellen Bedürfnisse einer Gesellschaft“ sind neue Mediendienste, die Teil des Auftrages sind bzw. sein können, hinreichend definiert. Diese Inbezugnahme folgt den Vorgaben des Amsterdamer Protokolls. Danach ist es unmissverständlich Sache der *Mitgliedstaaten*, den Auftrag festzulegen. Für „weitergehende Klarstellungen“ fehlt der Gemeinschaft die Kompetenz. Auch nachvollziehbare Anliegen wie die Arbeitsentlastung, die Transparenz oder die Marktregulierung, können keine eigenständige Kompetenzzuweisung begründen. Dass die Kommission und auch die Gemeinschaft insgesamt nur dann handelt, wenn ihr eine einschlägige Kompetenz zur Verfügung steht, ist ein Grundsatz, der vor allem in föderalen Strukturen wie jener der supranational organisierten Union von ganz entscheidender Bedeutung ist. Die Bestimmung dessen inwieweit „andere Dienste“, die „keine Programme im traditionellen Sinne sind“ vom jeweiligen Auftrag umfasst sind oder nicht, ist daher allein Sache der innerstaatlichen Rechtsordnung. Hierbei haben die Mitgliedstaaten, die alle auch Mitglieder des *Europarates* sind, allerdings auch die (bereits bei der Antwort zu Ziff. 1.1.) erwähnten *Empfehlungen des Europarates* zu beachten, wonach es den öffentlich-rechtlichen Medien offen stehen muss, an neuen technologischen Entwicklungen sowohl inhaltlich wie auch hinsichtlich der Übertragungswege vollumfänglich zu partizipieren (vgl. insbesondere Leitlinie 27 der Empfehlung).

Dessen ungeachtet hat sich die Kommission selbst, nämlich im Rahmen der den dänischen öffentlich-rechtlichen Rundfunk TV2/Danmark betreffenden Verfahren vor dem europäischen Gericht Erster Instanz gegen eine weitere „Atomisierung“ der Auftragsbestimmung gewandt. Würde man durch weitere „Klarstellungen“ den Auftrag des öffentlich-rechtlichen Rundfunks weiter eingrenzen, führte dies letztlich dazu, den Auftrag insgesamt in Frage zu stellen.

In der *Bundesrepublik* werden die Vorgaben hinsichtlich der neuen Diensten zukünftig weiter konkretisiert, - etwa mit Blick auf den Beitrag zum publizistischen Wettbewerb. Hierbei handelt es sich bekanntlich um Maßnahmen, die die deutschen Gesetzgeber ihrerseits zur Beendigung des Verfahrens vorgeschlagen hatten, und damit um nationale Wertungen und Entscheidungen, die mangels Rechtsgrundlage wie auch mangels Verallgemeinerungsfähigkeit nicht vergemeinschaftet werden können.

2.2.4. Sollte der allgemeine Ansatz, den die Kommission in ihrer jüngsten Entscheidungspraxis verfolgt (d. h. Festlegung des öffentlich-rechtlichen Sendeauftrags auf der Grundlage einer Vorabprüfung für neue Medientätigkeiten), bei der Überarbeitung der Rundfunkmitteilung berücksichtigt werden?

Der von der Kommission in ihren jüngeren Entscheidungen verfolgte Ansatz, eine *ex-ante*-Prüfung zu verlangen, kann nicht Gegenstand einer etwaigen Überarbeitung der Rundfunkmitteilung sein. Beihilferechtlich vorgeschrieben ist allein, die einschlägige Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse, hier also den jeweiligen Auftrag, klar zu definieren wie auch eine effektive *ex post*-Kontrolle auf nationaler Ebene zu gewährleisten. Ist Beides gegeben, so besteht grundsätzlich bereits kein Bedürfnis für eine Vorabkontrolle. Die Entscheidung über die (Nicht-)Einführung einer solchen Vorprüfung liegt jedenfalls allein bei den *Mitgliedstaaten*. Eine solche auf Gemeinschaftsebene gleichsam vorzuschreiben, würde eine *de facto*-Harmonisierung bedeuten, für die der Kommission bzw. der Gemeinschaft insgesamt die Kompetenz fehlt. Es ist der Kommission verwehrt, mittels des Beihilferechts den Rundfunk europaweit ordnungspolitisch zu gestalten. Genau dies würde sie jedoch tun, wenn den Mitgliedstaaten zukünftig eine Vorabevaluation vorgeschrieben würde. Dies gilt sowohl für die Frage überhaupt nach einem solchen Vorabtest – der i.ü. unmerklich in eine Art Zensur münden könnte – wie auch für die inhaltliche Ausgestaltung eines solchen Tests, soweit vorhanden oder zukünftig eingeführt. Dies gilt namentlich für die Gewichtung *ökonomischer* Aspekte, deren Bedeutung im Zusammenhang mit Angeboten des öffentlich-rechtlichen Rundfunks von Mitgliedstaat zu Mitgliedstaat ganz unterschiedlich eingeschätzt wird. So ist beispielsweise der Ansatz des *Marktversagens* Bestandteil der britischen Medienordnung, nicht aber ein Kriterium, welches in der deutschen Rundfunkordnung eine konstitutive Rolle einnehmen kann. Das duale Rundfunksystem in Deutschland zeichnet sich – wie vom Bundesverfassungsgericht erst im September 2007 erneut bestätigt - gerade nicht durch eine Arbeitsteilung dahingehend aus, dass dem öffentlich-rechtlichen Rundfunk lediglich eine Nischen- bzw. Lückenfüllerfunktion zukäme. Angesichts der strukturellen Schwächen, die dem kommerziellen Rundfunk – nicht zuletzt wegen der ökonomischen Natur von Informationsgütern – eigen sind, bildet vielmehr – umgekehrt – der öffentlich-rechtliche Rundfunk Grundlage und Voraussetzung, um die dem kommerziellen Rundfunk immanenten Defizite gesellschaftlich hinnehmen zu können. Nach deutschem Verständnis – im übrigen entspricht dies auch der Sicht des *Europarats* – (vgl. dessen Empfehlung vom September 2006 zur Garantie der Unabhängigkeit des öffentlich-rechtlichen Rundfunks) – hat der öffentlich-rechtliche Rundfunk nicht nur vom Staat, sondern auch von wirtschaftlichen Interventionen bzw. Interessen unabhängig zu sein. Dies bedeutet zugleich, dass Dritten, namentlich Wettbewerbern, die aufgrund

Wettbewerbern, die aufgrund nationaler Vorgaben einzubinden sind, jedenfalls nicht die Definitions- oder Ausgestaltungshoheit hinsichtlich der Auftragsbestimmung obliegen kann und darf. Auch die Frage, auf welche Art und Weise *Dritte* in eine etwaige Vorabprüfung einzubinden sind, richtet sich wie auch sonstige prozeduralen Fragen, allein nach der jeweils *nationalen* Rechtsordnung. Dies entspricht i.ü. auch der regelmäßig verlautbaren Auffassung seitens der Kommission in anderen Bereichen der sog. Daseinsvorsorge.

2.2.5. Sollte eine überarbeitete Rundfunkmitteilung genauere Ausführungen zu der Vorabprüfung des öffentlich-rechtlichen Auftrags durch den Mitgliedstaat enthalten?

Nein, s. Antwort zu Ziff. 2.2.4..

Welche Dienste oder Kategorien von Diensten sollten Ihrer Meinung nach Gegenstand einer Vorabprüfung sein?

Keine Dienste sollten Gegenstand einer Vorabprüfung sein. Eine staatliche Vorabprüfung von Diensten oder Kategorien von Diensten kann nicht zuverlässig von anderen Formen der Zensur abgegrenzt werden. S. auch. Antwort zu Ziff. 2.2.4..

2.2.7. Sollten in einer überarbeiteten Rundfunkmitteilung die grundlegenden prozeduralen und inhaltlichen Aspekte einer solchen Vorabprüfung (z. B. Beteiligung Dritter und mögliche Prüfungskriterien wie z. B. Beitrag zu klar definierten Zielen, Bedürfnisse der Bürger, bereits auf dem Markt vorhandene Angebote, Mehrkosten und Auswirkungen auf den Wettbewerb) aufgeführt werden?

Nein, s. Antwort zu Ziff. 2.2.4..

2.2.8. Sollten in Anbetracht der Tatsache, dass der gemeinwirtschaftliche Charakter derartiger Aktivitäten auf unterschiedliche Weise bestimmt werden kann, in der überarbeiteten Fassung der Rundfunkmitteilung die verschiedenen Optionen dargelegt werden?

Nein, s. Antwort zu Ziff. 2.2.4..

2.3. Übertragung des öffentlich-rechtlichen Auftrags und Aufsicht

2.3.1. Bitte erläutern Sie, wie in Ihrem Land der öffentlich-rechtliche Auftrag erteilt wird. Sieht das Verfahren, das zur Betrauung mit einer öffentlichen Aufgabe führt, eine öffentliche Anhörung vor? Inwieweit ist der öffentlich-rechtliche Auftrag der Sendeanstalt in Rechtsakten verankert? Inwieweit entscheidet die öffentlich-

rechtliche Sendeanstalt selbst über die Durchführung und den Umfang ihrer Tätigkeiten? Sind derartige „Durchführungsmaßnahmen“ öffentlich zugänglich?

Die Betrauung folgt aus der Verfassung und wird konkret erteilt durch normative Vorgaben im Rundfunkstaatsvertrag (s. im einzelnen hierzu bereits die Antworten zu Ziff. 2.2.1.). Im Vorfeld rundfunkstaatsvertraglicher Festlegungen werden von den Ländern regelmäßig Anhörungen durchgeführt, in deren Rahmen insbesondere auch die kommerziellen Veranstalter Gelegenheit zur Stellungnahme haben. Zudem ist vorgesehen, dass Dritte zukünftig im Rahmen des sog. Dreistufentests – als Teil der Zusagen der Bundesrepublik im Zuge des deutschen Beihilfeverfahrens – die Möglichkeit haben, zu neuen oder wesentlich veränderten Angeboten des öffentlich-rechtlichen Rundfunks im Bereich der Telemedien und der digitalen Zusatzkanäle vorab Stellung zu nehmen. Im Rahmen der durch Staatsverträge und Gesetze vorgegebenen Auftragsbestimmung obliegt es dann den Rundfunkanstalten, über die Durchführung und den Umfang ihrer Tätigkeiten zu entscheiden. Dies ist Ausfluss der verfassungsrechtlich garantierten *Programmautonomie* und *Staatsferne*. Aber auch mit Blick darauf, dass das Produkt - also aktuelle und qualitativ hochwertige Inhalte – es unabdingbar macht, auf unvorhersehbare Ereignisse und Entwicklungen angemessen reagieren zu können, mit Blick darauf, dass der audiovisuelle Medienbereich Spontanität, Kreativität und Innovation bedingt, müssen es die Rundfunkanstalten selbst sein, die letztlich über die Durchführung und den Umfang ihre Tätigkeiten – im normativ vorgezeichneten Rahmen – entscheiden.

Richtig und wichtig ist, dass Transparenz gewährleistet wird, - die konkrete Ausgestaltung, insbesondere hinsichtlich der Einbeziehung Dritter, kann und muss sich (aber) ausschließlich allein nach der *nationalen* Rechtsordnung richten. Den Mitgliedstaaten muss hinreichend Spielraum bleiben, die Verfahren so zu organisieren, dass der zeitliche und sonstige Aufwand angemessen bleibt und insbesondere nicht zu einer Schmälerung letztlich der Wettbewerbsfähigkeit des öffentlich-rechtlichen Rundfunks führt. Die Kommission gibt vor, ein *Level Playing Field* zwischen öffentlich-rechtlichem Rundfunk und kommerziellen Anbietern wahren zu wollen, die Balance zwischen einem leistungsstarken öffentlich-rechtlichen Rundfunk und einem unverzerrten Wettbewerb. Dieser Anspruch kann nicht eingelöst werden, wenn immer mehr einseitig dem öffentlich-rechtlichen Rundfunk geltende und belastende Regelungen diesen in einem höchst dynamischen Umfeld zunehmend einschnüren.

2.3.2. *Erläutern Sie bitte, welcher Form der Aufsicht die öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten in Ihrem Land unterliegen. Wie würden Sie aus eigener Erfahrung die derzeitigen Aufsichtsmechanismen bewerten? Stehen in Ihrem Land Dritten*

genügend Rechtsmittel zur Verfügung, um gegen etwaige Verstöße bzw. gegen die Nichterfüllung des öffentlichrechtlichen Sendeauftrags und anderer aus diesem Auftrag erwachsender gemeinwirtschaftlicher Verpflichtungen vorzugehen?

Die öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten unterliegen einem dichten Geflecht an Aufsichts- und Kontrollinstanzen und –mechanismen. Sie unterstehen der Rechtsaufsicht durch die Länder. Ihr Finanzgebaren ist Gegenstand der Kontrolle der unabhängigen Kommission zur Ermittlung des Finanzbedarfs (KEF), der Landesrechnungshöfe sowie von Wirtschaftsprüfern. Sämtliche Entscheidungen, Maßnahmen und Aktivitäten der Rundfunkanstalten unterliegen zudem – umfassend inhaltlich wie auch finanziell - der Kontrolle der Aufsichtsgremien, - in Gestalt der Rundfunk(bzw. Fernseh-/Hörfunk-)- und der Verwaltungsräte. Diese setzen sich – entsprechend gesetzlicher Vorgaben - aus den verschiedensten Gruppen der Gesellschaft zusammen, repräsentieren dadurch die unterschiedlichsten Strömungen und Interessen der Bevölkerung. Weil die Mitglieder der öffentlich-rechtlichen Aufsichtsgremien nicht von der Anstalt oder ihren Organen berufen werden, handelt es sich tatsächlich um eine externe Aufsicht, die lediglich aus verfassungsrechtlichen Gründen als Organ der Anstalt strukturiert ist. **Die EU-Kommission sollte Gremien, deren Zusammensetzung gesetzlich geregelt, deren Besetzung von Dritten vorgegeben ist und von den öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten nicht beeinflusst werden kann, als externe, von der Anstalt unabhängige Gremien ansehen.**

Bei diesen Gremien handelt es sich nicht um Organe, die mit den Aufsichtsräten privatwirtschaftlicher Unternehmen vergleichbar sind. Denn beispielsweise der Aufsichtsrat einer Aktiengesellschaft ist von Gesetzes wegen ausdrücklich dem von ihm kontrollierten Unternehmen und seinem Erfolg verpflichtet. Die Gremien des öffentlich-rechtlichen Rundfunks in Deutschland sind dagegen im Interesse der gesellschaftlichen Allgemeinheit tätig und überwachen die Auftrags Erfüllung, sind aber nicht auf das Wohl der Rundfunkanstalt verpflichtet. Teilweise haben von Gesetzes wegen sogar publizistische oder wirtschaftliche Konkurrenten Sitz und Stimme in den Kontrollgremien des öffentlich-rechtlichen Rundfunks. Damit ist die Unabhängigkeit der Gremien und ihrer Mitglieder von den Anstalten gewährleistet, zugleich wird die notwendige gesellschaftliche Legitimation des öffentlich-rechtlichen Rundfunk verbürgt. Die Gremienmitglieder sind danach nicht Interessenvertreter, sondern vielmehr Vertreter und Sachwalter der Allgemeinheit, und allein dieser gegenüber verpflichtet. Ihnen kommt eine umfassende Beratungs- und Beschlusskompetenz in allen Fragen von grundsätzlicher Bedeutung zu. Sie üben die notwendige gesellschaftliche Kontroll-, Wächter-, Mahn- wie auch Schutzfunktionen aus, - in Ergänzung bzw. Verlängerung der o.g.

externen staatlichen und staatlich beauftragten Instanzen. Die Aufsicht durch diese gruppenplural zusammengesetzten Organe ist *effizient*, da die Gremien in alle wesentlichen programmlichen und finanziellen Entscheidungen – wiederum aufgrund konkreter und detaillierter gesetzlicher Bestimmungen – vorab eingebunden sind, daher über die erforderliche Sachnähe verfügen und von vornherein (mit-)gestaltend wirken können. Zudem stehen den Gremien gesetzlich verankerte Informations- und Auskunftsrechte zu. Danach kann der Rundfunkrat sowohl vom Intendanten wie auch vom Verwaltungsrat erforderliche Auskünfte verlangen und Einsicht in die Unterlagen der Anstalt nehmen und der Verwaltungsrat zur Erfüllung seiner Aufgaben jederzeit von der Intendantin/dem Intendanten Bericht verlangen und Unterlagen einsehen und prüfen, Anlagen besichtigen und Vorgänge untersuchen. Diese Kontrolle ist *unabhängig* ausgestaltet, denn die Mitglieder der Gremien agieren unabhängig und weisungsungebunden. Sie sind der Allgemeinheit verpflichtet und an kein Mandat gebunden. Die gesetzlichen Vorgaben enthalten zudem Vorschriften zur Vermeidung von Interessenkonflikten: So enthalten alle Rundfunkgesetze ausführliche Vorschriften dazu, welche Personen dem Rundfunkrat und dem Verwaltungsrat nicht angehören dürfen, sei es qua eines bestimmten Amtes oder qua einer bestimmten Position. Neben diesen *Inkompatibilitätsvorschriften* gibt es ausführliche Bestimmungen darüber, welche Geschäfte nicht getätigt bzw. Interessen nicht vorhanden sein dürfen, um auf diese Weise entsprechenden *Interessenkollisionen* vorzubeugen. Hinzu kommt, dass das einzelne Gremienmitglied selbst von der jeweils entsendenden Institution nicht ohne Weiteres abgerufen werden kann.

Die Bundesrepublik hat gegenüber der Kommission zugesagt, die Kompetenzen der Gremien darüber hinaus weiter zu stärken – sowohl in inhaltlicher Hinsicht wie auch mit Blick auf kommerzielle Tätigkeiten (Beteiligungsmanagement/-controlling). Die Kommission hat dies, wie auch die spezifische Rolle, die den Rundfunk- (bzw. Fernseh-/Hörfunk-) und Verwaltungsräten im deutschen Rundfunksystem zukommt, anerkannt und damit zugleich auch die Besonderheiten des deutschen Aufsichtssystems respektiert. Vor diesem Hintergrund sind jegliche Überlegungen, dem deutschen Modell andere Aufsichtsstrukturen überzustülpen, sowohl kompetenzrechtlich als auch aus inhaltlichen Gründen fehl am Platz.

Eine Mehrfachaufsicht ist nicht erforderlich

Eine weitere *externe* Aufsicht in Gestalt einer zusätzlichen zwischengeschalteten staatlichen Behörde oder staatlich eingesetzten Einrichtung wäre nicht nur mit Blick auf die gebotene Staatsferne des öffentlich-rechtlichen Rundfunks bedenklich, - sie wäre zudem weder entsprechend *gesellschaftlich* verankert noch in der Lage, in gleicher Weise effizient, sachkompetent und kostenschonend die Aufsicht zu übernehmen. Bereits in den Bereichen, in denen es beispielsweise den Landesmedienanstalten obliegt, das Verhalten der privaten Rundfunkunternehmen zu

kontrollieren, zeigen sich z.T. erheblich Defizite, - etwa was die zahlreichen Verstöße gegen Jugendschutzbestimmungen und Werbevorschriften verdeutlichen, wie von den Landesmedienanstalten selbst eingeräumt wird. Oftmals sprechen schon Aspekte der Standortpolitik hier gegen eine wirksame und wahrhaft unabhängige Kontrolle. Nichts anderes gilt beispielsweise im Bereich kartellrechtlich begründeter Lizenzauflagen: Auch hier räumen die Landesmedienanstalten selbst ein, dass sie ein stringentes Vorgehen nicht gewährleisten könnten. Sie verfügten nur über unzureichende rechtliche Möglichkeiten der Durchsetzung bzw. von Sanktionsmöglichkeiten gegen Verstöße.

Dritten stehen die Möglichkeiten der Rechtsaufsichtsbeschwerde gegenüber der Rechtsaufsicht ebenso zur Verfügung wie beispielsweise Programmbeschwerden gegenüber dem Rundfunkrat. Diese Möglichkeiten werden auch in Anspruch genommen. So hat etwa der VPRT jüngst bei den Staatskanzleien Rechtsaufsichtsbeschwerde wegen der Aktivitäten der Rundfunkanstalten im digitalen Radio erhoben. Die Beschwerden haben entsprechende Prüfungen im Kreis der Länder ausgelöst, die derzeit noch nicht abgeschlossen sind.

2.3.3. *Sollte in der Rundfunkmitteilung präzisiert werden, unter welchen Umständen eine zusätzliche Beauftragung erfolgen sollte (d. h. zusätzlich zu dem allgemeinen, gesetzlich verankerten Auftrag), oder genügen die derzeitigen Bestimmungen?*

Es besteht kein Bedarf einer „zusätzlichen Beauftragung“ und damit erst recht kein Bedarf, eine solche weiter zu regeln. Auf europäische Ebene besteht hierfür keine Kompetenz. Die Beauftragung ist allein Sache der *Mitgliedstaaten*. Die Rechtsprechung schreibt insoweit – wie auch die Kommissionspraxis – vor, dass der jeweilige Auftrag auf nationaler Ebene präzise definiert sein muss und dass eine entsprechende formale Beauftragung zu erfolgen hat. Die weitere Ausgestaltung obliegt den Mitgliedstaaten. Dies ist hinsichtlich der „sonstigen“ Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse anerkannt – hier regt die Kommission keineswegs „zusätzliche Beauftragungen“ an und muss – mit Blick auf dessen besondere gesellschaftliche Rolle - erst recht für den öffentlich-rechtlichen Rundfunk gelten. Alles andere würde zudem die Vielfalt und Unterschiedlichkeit der Situation in den einzelnen Mitgliedstaaten missachten, die zu respektieren jedoch gerade auch der Kommission obliegt. Dies gilt hinsichtlich *aller* Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse, wie Art. 1 des *Protokolls*, welches dem *Vertrag von Lissabon* anhängt, mit Blick auf Art. 14 des *Vertrages über die Arbeitsweise der Europäischen Union* ausdrücklich statuiert.

2.3.4. Sollten weitere Klarstellungen in die Rundfunkmitteilung aufgenommen werden, um eine wirksamere Aufsicht über die öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten zu gewährleisten? Worin bestehen Ihrer Meinung nach die Vorteile und möglichen Nachteile von Aufsichtsinstanzen, die von dem beauftragten Unternehmen unabhängig sind (so wie es in der Rundfunkmitteilung gefordert wird) im Vergleich zu anderen Formen der Aufsicht? Braucht eine wirksame Aufsicht auch Sanktionsmechanismen? Falls ja, welche?

Natürlich müssen Aufsichtsinstanzen regelmäßig von den von ihnen zu beaufsichtigenden Rundfunkanstalten unabhängig sein. Dies ist eine Selbstverständlichkeit. Insofern kann es nicht um „Nachteile“ einer unabhängigen Aufsichtsinstanz gehen. In Deutschland gibt es eine wirksame und von den Rundfunkanstalten unabhängige und damit externe Aufsicht. Ihre besondere Stärke besteht darin, dass sie nicht nur dann eingreift, wenn Rechtsverstöße öffentlich bekannt geworden sind. Die Gremien des öffentlich-rechtlichen Rundfunks sind bei allen wichtigen Fragen schon im Vorfeld eingebunden. So werden im öffentlich-rechtlichen Rundfunk beispielsweise die Standards des Jugendschutzes fortlaufend zwischen der Geschäftsleitung und den Gremien diskutiert. Die daraus resultierenden Festlegungen gewährleisten einen besonders hohen Standard im Jugendschutz, der mit einer externen, ausschließlich repressiv tätigen Aufsicht nicht erreichbar ist. Die in Deutschland für den kommerziellen Rundfunk zuständigen Aufsichtseinrichtungen fühlen sich dagegen den von ihnen zu beaufsichtigenden Unternehmen besonders verbunden und lassen deshalb oft echte Unabhängigkeit vermissen.

Es besteht mithin kein Bedarf und im übrigen auch keine Rechtsgrundlage für weitere Klarstellungen hinsichtlich einer wirksameren Aufsicht auf Gemeinschaftsebene. Die Ausgestaltung der Aufsichtsmechanismen ist Sache der Mitgliedstaaten und nicht der Gemeinschaft. In der Bundesrepublik gewährleisten die Aufsichtsgremien eine wirksame Kontrolle. Dies hat im Grundsatz auch die Kommission in der Entscheidung im deutschen Beihilfverfahren anerkannt (s. auch Antwort zu 2.3.2.).

Sanktionsmechanismen sind Sache der Mitgliedstaaten

Jede Aufsicht bedarf Sanktionsmechanismen. Die Ausgestaltung dieser Sanktionsmechanismen ist jedoch Sache der *innerstaatlichen* Rundfunkordnung. Sanktionsmechanismen beginnen bereits mit der Möglichkeit, gesetzlich geforderte Zustimmungen, etwa zu einzelnen Programmvorhaben, zu verweigern. Nach der *deutschen* Rechtsordnung sind die Rundfunk- und Verwaltungsräte bei allen Fragen von grundsätzlicher Bedeutung vorab einzuschalten. Zudem steht es dem Rundfunkrat zu, nicht nur die Intendantin/den Intendanten zu wählen, sondern diese/n auch *abzuberufen* (vgl. z.B. § 16 Abs. 2 Ziff. 3 WDR-Gesetz). Hinzu kommt ein ganzes Arsenal an

Sanktionsmechanismen, die vor allem der KEF, den Landesrechnungshöfen sowie der Rechtsaufsicht der Länder zur Verfügung stehen, wobei Letzteren auch der Weg über die demokratisch legitimierte Gesetzgebung zu etwaigen weiteren Regelungen offen steht. All dies ist Ausdruck der deutschen Rundfunkordnung, - in anderen Mitgliedstaaten kann und mag es anders sein.

2.3.5. *Sollten auf einzelstaatlicher Ebene eigens Beschwerdeverfahren für private Rundfunkanbieter vorgesehen werden, damit diese Fragen vorbringen können, die sich auf den Umfang der von den öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten angebotenen Dienste beziehen? Wie sollten derartige Verfahren aussehen?*

Die Frage nach der (Nicht-)Einführung eines spezifischen Rechtsmittels ist allein durch die jeweils *nationale* Rundfunkordnung zu entscheiden. Es ist nicht Sache der Kommission, entsprechende Verfahren den Mitgliedstaaten vorzuschreiben. In der Bundesrepublik jedenfalls besteht für die Einführung eines eigenen auftragsbezogenen Beschwerdeverfahrens kein Bedarf, vgl. Antwort zu 2.3.2. am Ende. Etwas anderes lässt sich auch nicht aus dem Umstand ableiten, dass private Anbieter, wenn sie auf nationaler Ebene gegenüber der Rundfunkpolitik ihre Forderung nicht oder nicht vollumfänglich durchsetzen konnten, dann versuchen, über beihilferechtliche Verfahren auf die Ausgestaltung der Medienpolitik Einfluss zu nehmen.

2.4. *Mischfinanzierung des öffentlich-rechtlichen Rundfunks*

2.4.1. *Wie würden sich Ihrer Meinung nach Bezahldienste, die (teilweise) aus staatlichen Mitteln finanziert werden, auf den Wettbewerb auswirken?*

Nach deutschem Recht ist es dem öffentlich-rechtlichen Rundfunk verwehrt, Bezahldienste (Pay-TV; entgeltliche Telemedien) anzubieten. Aussagen über etwaige Auswirkungen auf den Wettbewerb sind – mangels einschlägiger Erfahrung – daher nicht zu treffen. Grundsätzlich sind aber auch Angebote, die nicht oder nicht vollständig durch ein spezifisches Programmengeld finanziert werden, geeignet, den Wettbewerb zu beleben. Entscheidend für die Frage, ob eine Wettbewerbsbelebung stattfindet, ist nicht das Betroffensein kommerzieller Marktteilnehmer. Maßgeblich muss vielmehr die Sicht der Verbraucherinnen und Verbraucher sein. Werden durch Maßnahmen der EU-Kommission öffentlich-rechtliche Angebote verhindert, führt dies dazu, dass kommerzielle Anbieter die Qualität ihrer Angebote verringern oder die Preise erhöhen können. Dies erhöht den Gewinn der kommerziellen Anbieter, steht aber dem Anspruch der Verbraucherinnen und Verbraucher auf Auswahl, beste Qualität und günstigste Preise entgegen.

2.4.2. *Sollten Bezahldienste als kommerzielle Tätigkeit betrachtet werden oder gibt es Umstände, unter denen sie als Teil des öffentlich-rechtlichen Sendeauftrags angesehen werden könnten? Sollten Bezahldienste, wenn sie denn als Teil des öffentlich-rechtlichen Sendeauftrags gelten sollen, auf Dienste beschränkt werden, die nicht auf dem Markt angeboten werden? Oder vertreten Sie die Auffassung, dass Bezahldienste unter*

bestimmten Voraussetzungen als Teil des öffentlichen Sendeauftrags betrachtet werden könnten? Falls ja, welche Voraussetzungen müssten dann erfüllt sein? Könnten beispielsweise spezifische gemeinwirtschaftliche Ziele, spezifische Bedürfnisse der Bürger, ähnliche Angebote auf dem Markt, der unzulängliche Charakter bestehender gemeinwirtschaftlicher Verpflichtungen oder eine unzureichende Finanzierung, um die Bedürfnisse der Bürger zu decken, als Voraussetzung festgelegt werden?

Sollte sich an der deutschen Rechtslage etwas ändern und dem öffentlich-rechtlichen Rundfunk zukünftig Bezahldienste ermöglicht werden, müsste über die Möglichkeit einer Differenzierung in solche, die als kommerzielle Tätigkeit bewertet und in solche, die als Teil des Auftrages angesehen werden könnten, nachgedacht werden. Letzteres würde voraussetzen, dass entsprechende Dienste den Kriterien des Amsterdamer Protokolls genügen (können). Etwaige Bezahldienste – beispielsweise in Form personalisierter interaktiver (Abruf)Angebote - würden nach deutschem Recht jedoch grundsätzlich die Ausnahme bleiben, da sich entsprechend des hiesigen Verständnisses der öffentlich-rechtliche Rundfunk gerade durch die freie Zugänglichkeit seiner Inhalte und Angebote auszeichnet. Etwaige Einnahmen würden, wie bereits derzeit schon Einnahmen beispielsweise aus der Programmverwertung, durch die KEF bei der Festsetzung des Gebührenbedarfs mildernd Berücksichtigung finden.

2.5. *Transparenzanforderungen*

2.5.1. *In welchem Umfang geht die öffentlich-rechtliche Rundfunkanstalt in Ihrem Land kommerziellen Tätigkeiten nach? Gibt es eine strukturelle oder funktionale Trennung zwischen gemeinwirtschaftlichen und kommerziellen Tätigkeiten?*

Der öffentlich-rechtliche Rundfunk in der Bundesrepublik finanziert sich zu mehr als 90 % aus Gebühren. Einnahmen aus kommerziellen Tätigkeiten spielen daher eine prozentual sehr geringe Rolle. Bereits heute werden die meisten kommerziellen Tätigkeiten der Rundfunkanstalten durch eigene Tochtergesellschaften wahrgenommen. Soweit kommerzielle Tätigkeiten noch vereinzelt von den Anstalten selbst ausgeübt werden, werden diese zukünftig – im Zuge der von der Bundesrepublik gemachten Zusagen zur Beendigung des deutschen Beihilfe-Verfahrens - ebenfalls ausgelagert und damit strukturell und funktionell separiert. Hieraus lässt sich jedoch keineswegs ein europaweites Bedürfnis nach einem grundsätzlichen *Outsourcing* ableiten.

2.5.2. *Meinen Sie, dass eine strukturelle oder funktionale Trennung erforderlich ist? Falls ja, warum? Was wären die Vor- und Nachteile einer strukturellen bzw. funktionalen Trennung?*

Die Transparenzrichtlinie schreibt lediglich eine buchhalterische, nicht aber eine strukturelle Separierung vor. Nichts anderes folgt unmittelbar aus Art. 86 Abs. 2 EG selbst. Auch hinsichtlich sonstiger Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse findet sich nicht die Forderung nach einer grundsätzlichen Auslagerung kommerzieller Tätigkeiten. Der öffentlich-rechtliche Rundfunk kann hier jedenfalls nicht schlechter behandelt werden. Es ist daher bzw. jedenfalls allein Sache der Mitgliedstaaten, über eine etwaige strukturelle Separierung zu befinden.

2.5.3. *Sollten aufgrund der Erfahrungen in ihrem Land die Regeln für die Kostenzuweisung, so wie sie in der jetzigen Rundfunkmitteilung verankert sind, verbessert werden? Bitte nennen Sie Beispiele für eine gute Regelungspraxis. Oder sind Sie der Auffassung, dass die derzeitigen Regeln ausreichen?*

Die in der geltenden Mitteilung normierten Regelungen der Kostenzuweisung beschränken sich zwar auf die Festlegung von Grundsätzen. Eine weitergehende Regelung auf Gemeinschaftsebene ist jedoch nicht angezeigt. Die derzeit geltenden Kostenzuweisungsregeln in der Rundfunkmitteilung sollten beibehalten werden.

Ihnen liegt der Umstand zugrunde, dass die Trennung der Kosten auf der Ausgabenseite beim Rundfunk wegen seiner Besonderheit oft nicht möglich ist. Denn das gesamte Programm der Sendeanstalten ist vom öffentlich-rechtlichen Auftrag gedeckt und wird nur aus diesem Grunde hergestellt und ausgestrahlt. Gleichzeitig ist aber die kommerzielle Nutzung des Programms möglich, beispielsweise im Rahmen der Lizenzierung oder im Rahmen des Verkaufs von Werbezeiten. Durch die kommerzielle Nutzung des öffentlich-rechtlichen Programms verteuert sich daher die Programmerstellung nicht. Aus diesem Grunde braucht nach der Rundfunkmitteilung (Rz. 56) Aufwand, der in voller Höhe auf die mit dem öffentlich-rechtlichen Auftrag zusammenhängenden Tätigkeiten anrechenbar ist, zugleich aber auch den kommerziellen Tätigkeiten zugute kommt, nicht aufgeteilt werden. Er kann vielmehr in voller Höhe dem öffentlich-rechtlichen Auftrag zugeordnet werden.

Diese Regelung ist sachgerecht. Würde man die entstehenden Kosten unter Zugrundelegung des Unterschieds zwischen den Gesamtkosten der Rundfunkanstalt mit und ohne öffentlich-rechtliche

Tätigkeiten zuordnen, käme man zu dem gleichen Ergebnis. Denn zu diesem Zweck wäre von der Hypothese auszugehen, dass die kommerziellen Tätigkeiten eingestellt werden. Der daraus eingesparte Betrag stellt die Kosten dar, die den nicht aus dem öffentlich-rechtlichen Auftrag erwachsenen Tätigkeiten zuzuordnen sind. Der öffentlich-rechtliche Rundfunk würde jedoch bei einem – unterstellten – Wegfall der kommerziellen Tätigkeiten nicht weniger oder billigere Programme produzieren.

Auch die Regelung aus Rz. 55, nach der eine Zuordnung der Kosten erfolgen soll, wann immer dieselben Ressourcen (Personal, Geräte, feste Einrichtungen usw.) sowohl im Rahmen des öffentlich-rechtlichen Auftrags als auch für die kommerziellen Tätigkeiten eingesetzt werden, ist sachgerecht und kann beibehalten werden. Bei diesen Ressourcen ist der durch kommerzielle Tätigkeiten bedingte zusätzliche Aufwand regelmäßig ermittelbar.

2.5.4. *Sind Sie unter Berücksichtigung Ihrer Antworten zu den Fragen 2.5.1, 2.5.2. und 2.5.3 der Auffassung, dass eine überarbeitete Rundfunkmitteilung die Transparenzanforderungen genauer ausführen sollte?*

Eine größere Detailtiefe hinsichtlich der Transparenzanforderungen ist auf Gemeinschaftsebene weder praktisch noch kompetenziell angezeigt, vgl. Antworten zu 2.5.1. bis 2.5.3..

2.6. *Prüfung der Verhältnismäßigkeit – Ausschluss einer Überkompensierung*

Die Rundfunkanstalten in Deutschland finanzieren sich primär aus der Rundfunkgebühr. Diese wird alle vier Jahre neu festgelegt. Die Festlegung der Höhe der Rundfunkgebühr erfolgt aufgrund der Festlegung des für die Auftragserfüllung notwendigen Bedarfs durch die Kommission zur Ermittlung des Finanzbedarfs der Rundfunkanstalten (KEF). Die KEF schlägt also eine Rundfunkgebühr vor, die exakt die von den Rundfunkanstalten benötigten finanziellen Mittel aufzubringen erwarten lässt, die unter Berücksichtigung freier Mittel und aufgelaufener Gewinne/Verluste der Rundfunkanstalten zur Erfüllung ihres Auftrags erforderlich sind. Dabei werden jeweils auch im Rückblick auf die vergangene Gebührenperiode aufgelaufene Abweichungen von der vorhergehenden Bedarfsschätzung mit berücksichtigt. Da exakt der Bedarf finanziert wird, ist eine Über- wie eine Unterkompensierung logisch ausgeschlossen. Der für eine Vier-Jahres-Periode festgelegte Finanzbedarf ist allerdings nicht zu gleichen Teilen auf die vier Jahre der Gebührenperiode umzulegen. Da die Ausgaben der Rundfunkanstalten aufgrund von Preis- und ggf. auch Bedarfssteigerungen im Zeitablauf zunehmen, die Erträge bei fixer Rundfunkgebühr über die vier

Jahre weitgehend konstant bleiben, impliziert eine rationale Finanzplanung, dass in den ersten Jahren einer Gebührenperiode Überschüsse erwirtschaftet werden, die in den letzten Jahren über die Erträge hinaus zu verausgaben sind, um ein dynamisches finanzielles Gleichgewicht im Rahmen von Auftrag, Bedarf und Gebührenfestlegung zu sichern. Etwaige Abweichungen von einem bedarfsgerechten Vorgehen fließen wiederum in die folgende Gebührenfestsetzung ein.

2.6.1. *Sollte in der Rundfunkmitteilung verlangt werden, dass die Mitgliedstaaten eindeutig die Parameter für die Festlegung der Höhe der Ausgleichszahlungen festlegen?*

Es besteht kein europäischer Regelungsbedarf hinsichtlich einer weiteren Festlegung der einzelnen Parameter für die Festlegung der Höhe der Ausgleichszahlungen. Der Kommission stehen bereits heute hinreichende Möglichkeiten zur Verfügung, die Angemessenheit der Höhe der Mittel zu überprüfen und im Falle defizitärer Angaben entsprechende Sanktionen in Gestalt ihrer Beihilfeentscheidung zu verhängen. Zudem folgt aus dem *Altmark*-Urteil des EuGH, dass die Berechnungsparameter von Ausgleichszahlungen, sollen diese beihilferechtlich irrelevant sein, objektiv, transparent und *ex ante* festgelegt sein müssen.

2.6.2. *Gewährleisten die derzeitigen Bestimmungen der Rundfunkmitteilung eine ausreichende finanzielle Stabilität der öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten? Oder schränken die derzeitigen Regeln die mehrjährige Finanzierungsplanung des öffentlich-rechtlichen Rundfunks übermäßig ein?*

Die Frage der ausreichenden finanziellen Stabilität der öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten hängt zunächst von den innerstaatlichen Finanzierungsregelungen ab. So folgt beispielsweise in der Bundesrepublik die Finanzgarantie hinsichtlich der Auftragserfüllung unmittelbar aus der Verfassung. Dies ist essentiell, da die Rundfunkanstalten ihren Auftrag nur dann erfüllen können, wenn ihnen hierzu hinreichende Mittel zur Verfügung stehen und sie sich hierauf auch verlassen können. Es ist nicht Sache der Rundfunkmitteilung, für eine ausreichende finanzielle Stabilität zu sorgen. Umgekehrt dürfen jedoch **europäische Regelungen nicht dazu führen, die Finanzausstattung und damit die Wettbewerbsfähigkeit des öffentlich-rechtlichen Rundfunks zu beschränken.** Dies aber ist dann der Fall, wenn zunehmend Dienste und Angebote, die der nationale Gesetzgeber in Ausübung seiner Zuständigkeit als Teil des Auftrages bestimmt, von der Kommission nicht länger dadurch als solche „anerkannt“ werden, dass sie deren Finanzierung mittels des Beihilferechts unterbindet.

2.6.3. *Unter welchen Umständen ließe sich rechtfertigen, dass Rundfunkanstalten einen am Ende eines Finanzjahres ausgewiesenen Überschuss behalten? Sollten die*

diesbezüglichen Vorgaben in der Entscheidung und im Gemeinschaftsrahmens zu Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse in die neue Rundfunkmitteilung eingebracht werden (eingehende Erläuterungen hierzu befinden sich im „Explanatory Memorandum“, u. a. auch der Vorschlag einer Obergrenze für überhöhte Ausgleichszahlungen von 10 %)?

Um den Rundfunkanstalten die für ihre Wettbewerbsfähigkeit notwendige Flexibilität zu erhalten, muss es ihnen möglich sein, u.U. einen gewissen Überschuss am Ende eines Finanzjahres auszuweisen. Ansonsten ließen sich dem Mediensektor in vielfacher Hinsicht immanente Risiken nicht auffangen. Hinsichtlich der Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse erkennt der EuGH sogar einen angemessenen Gewinn an (vgl. *Altmark-Urteil*). Um andererseits eine (darüber hinausgehende) Überkompensationen zu vermeiden, gibt es auf nationaler Ebene entsprechende Steuerungsmöglichkeiten.

In der *Bundesrepublik* werden zukünftig Vorschriften eingeführt, die grundsätzlich eine Obergrenze von 10 % vorsehen und im Einzelnen vorgeben, wie insoweit zu verfahren ist. Dies ist eine Entscheidung des deutschen Gesetzgebers, die andere Mitgliedstaaten naturgemäß anders treffen können (müssen). **Weitergehende Regelungen auf Gemeinschaftsebene sind (daher) weder erforderlich noch kompetenzrechtlich zulässig.**

2.6.4. *Welche Regelungen/Höchstgrenzen sollten festgelegt werden, um übermäßige Wettbewerbsverzerrungen zu vermeiden (sollte z. B. die öffentlich-rechtliche Rundfunkanstalt selbst darüber entscheiden, wie sie im Rahmen ihrer gemeinwirtschaftlichen Aufgaben mit dieser 10 %- Marge wirtschaftet oder sollte genau festgelegt werden, wie diese 10 % zu verwenden sind, damit Finanzüberschüsse nur für vorab bestimmte Zwecke/Vorhaben verwendet werden? Sollte der Mitgliedstaat im Falle wiederkehrender Überschüsse der öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalt deren Finanzbedarf einer erneuten Überprüfung unterziehen)?*

Mit Blick auf die Geschwindigkeit, in der sich im audiovisuellen Sektor Entwicklungen vollziehen und der Notwendigkeit, auf aktuelle Ereignisse adäquat reagieren zu können, muss den Anstalten der Entscheidungsspielraum darüber bleiben, wie sie hinsichtlich etwaiger (begrenzter) Überschüsse verfahren, wenn und soweit dies sich im Rahmen der (ja klar definierten) Aufgabenerfüllung bewegt.

In der *Bundesrepublik* sorgt das – der Kommission bekannte - differenzierte und detaillierte Verfahren der KEF dafür, dass es nicht zu immer wiederkehrenden Überschüssen kommt, da die KEF etwaige Überschüsse bei der Festlegung der jeweils neuen Gebührenperiode bedarfsmindernd berücksichtigt. Im übrigen s. Antwort zu 2.6.3..

2.6.5. *Könnten die Bestimmungen der derzeitigen Rundfunkmitteilung die öffentlich-rechtlichen Rundfunkanbieter eventuell davon abhalten, Effizienzgewinne zu erzielen? Wie könnte dies gegebenenfalls vermieden werden? Welche Mechanismen gibt es in Ihrem Land, die als gutes Beispiel herangezogen werden könnten?*

Die Rundfunkmitteilung und die mit ihr verbundenen bürokratischen Lasten können Effizienzgewinne verhindern.

Die von den öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten erzielbaren Effizienzgewinne werden von der KEF ermittelt und bei der Festsetzung der Rundfunkgebühr aufwandsmindernd berücksichtigt. Während einer Gebührenperiode von den Anstalten erzielte Effizienzgewinne werden in der folgenden Gebührenperiode aufwandsmindernd berücksichtigt. Damit gewährleistet das System der deutschen Rundfunkfinanzierung, dass die Rundfunkanstalten fortlaufend Effizienzgewinne erzielen. Diese kommen jedoch nicht den Anstalten zugute, sondern werden bei der Bedarfsermittlung abgezogen. So profitieren von den Effizienzgewinnen die Verbraucherinnen und Verbraucher durch bessere Rundfunkdienstleistungen des öffentlich-rechtlichen Rundfunks und eine gleichzeitig niedrigere Rundfunkgebührenbelastung (= niedrigere Preise). Im Ergebnis dieser Systematik wurde die Rundfunkgebühr in Deutschland in den vergangenen Jahren mit einem Satz erhöht, der unter der allgemeinen Teuerungsrate lag. Auch die für den Zeitraum 2009 bis 2012 zu erwartende Gebührenerhöhung liegt deutlich unter der gegenwärtigen und erwarteten allgemeinen Teuerung.

2.6.6. *Unter welchen Umständen und unter welchen Voraussetzungen sollten öffentlich-rechtliche Rundfunkanstalten Ihrer Meinung nach einen erwirtschafteten Gewinn behalten dürfen?*

Vgl. Antwort zu 2.6.5..

2.7. *Prüfung der Verhältnismäßigkeit – Ausschluss von Marktverzerrungen, die nicht zwangsläufig durch die Erfüllung des öffentlich-rechtlichen Auftrags bedingt sind*

2.7.1. *Welche Mechanismen können private Rundfunkanbieter in Ihrem Land in Anspruch nehmen, um gegen vermeintliches wettbewerbswidriges Verhalten öffentlich-rechtlicher Rundfunkanstalten vorzugehen? Bitte erläutern Sie, ob diese*

Mechanismen Ihrer Meinung nach eine ausreichende und wirksame Kontrolle gewährleisten. Werden bei der Prüfung, ob die öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten möglicherweise zu hohe Ausgleichszahlungen erhalten haben, berücksichtigt, ob die Einnahmen aufgrund nachweislich wettbewerbswidriger Verhaltensweisen (z. B. Preisunterbietung) geringer ausgefallen sind?

Privaten Rundfunkbetreibern steht das gesamte Instrumentarium des Gesetzes gegen unlauteren Wettbewerb (UWG) und des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB) wie auch - bei Eröffnung des Rechtsweges - des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens (mit umfassenden Informationsrechten) zur Verfügung, um gegen behauptetes wettbewerbswidriges Verhalten auf nationaler Ebene Rechtshilfe in Anspruch zu nehmen. Darüber hinaus steht ihnen – und zwar jederzeit und kostenfrei! - die Möglichkeit offen, beihilferechtliche Beschwerden in Brüssel einzulegen. Diese Mechanismen sind ausreichend und, wie die aktuellen Entscheidungen zeigen, wirksam. Bereits heute wirkt die geltende Mitteilung auf die Verhinderung wettbewerbswidriger Verhaltensweisen hin. Ein wettbewerbswidriges Verhalten hinsichtlich etwa eines Preisdumpings konnte weder im deutschen Verfahren noch in der ganz überwiegenden Anzahl der anderen von der Kommission entschiedenen Fälle konkret begründet und nachgewiesen werden. Es geht auch nicht an, dass die Kommission das Vorliegen einer Wettbewerbsverzerrung regelmäßig gleichsam unterstellt. Vor allem angesichts der neueren Luxemburger Rechtsprechung besteht auch hinsichtlich dieses Tatbestandsmerkmals eine eigenständige Nachweis- und Begründungspflicht.

In der Bundesrepublik tritt, was der Kommission bekannt ist, vielmehr das Werbekartell der privaten Rundfunkunternehmen während den Zeiten, zu denen den öffentlich-rechtlichen Anstalten das Schalten von Werbung überhaupt gestattet ist, mit Dumpingpreisen auf den Markt, um nach 20:00 Uhr die werbetreibende Industrie mit überhöhten Preisen zu konfrontieren. Das Problem des vom kommerziellen Rundfunk durch kartellrechtswidrige Rabatte verhinderten Wettbewerbs zu Lasten der Werbekunden und der Verbraucher ist im vergangenen Jahr Gegenstand eines Verfahrens des Bundeskartellamtes gewesen, das mit hohen Geldbußen für die beiden kommerziellen Fernsehveranstalter endete. Dieser Vorgang hatte auch das Interesse der Monopolkommission geweckt, nicht aber das der Kommission in Brüssel gefunden.

Dessen ungeachtet wird mit Blick auf die Zusagen der Bundesrepublik zukünftig auch normativ festgeschrieben, dass aufgrund nachweislich wettbewerbswidriger Verhaltensweisen nicht erzielte Einnahmen bedarfsmindernd berücksichtigt werden müssen.

2.7.2. Sollte die Rundfunkmitteilung Regelungen vorsehen, die die Rundfunkanstalten verpflichten, kommerzielle Tätigkeiten unter Marktbedingungen auszuführen, und sollten, im Einklang mit der Entscheidungspraxis der Kommission, entsprechende Kontrollmechanismen vorgesehen sein, um wettbewerbswidrige Verhaltensweisen öffentlich-rechtlicher Rundfunkanstalten (insbesondere Preisunterbietungen) zu verhindern?

Das geltende Beihilferecht verpflichtet schon heute die Rundfunkanstalten, kommerzielle Tätigkeiten unter Marktbedingungen auszuführen. Dies folgt zudem sowohl aus der Rundfunkmitteilung als auch aus der Entscheidungspraxis der Kommission. **Weitergehende Regelungen auf supranationaler Ebene sind nicht erforderlich.**

Es ist die Entscheidung des *deutschen* Gesetzgebers, dass es darüber hinaus zukünftig staatsvertragliche Regelungen wie auch Selbstverpflichtungserklärungen geben wird, die die Einhaltung marktkonformer Konditionen bei kommerziellen Tätigkeiten noch einmal ausdrücklich festschreiben. Gleiches gilt hinsichtlich entsprechender Kontrollmechanismen. So wird es in der Bundesrepublik zukünftig mehr als bisher noch Aufgabe der KEF und vor allem der Landesrechnungshöfe sein, die Einhaltung von Marktbedingungen bei kommerziellen Tätigkeiten sicherzustellen.

Wir weisen darauf hin, dass Preisunterbietungen nur in Fällen verbotener Quersubventionierung aus Gebührenmitteln wettbewerbswidrig sind. Niedrige Preise sind kennzeichnend für funktionierenden Wettbewerb. Sie widersprechen zwar dem Interesse der kommerziellen Veranstalter, Monopolgewinne zu erzielen, nutzen aber vor allem den Verbraucherinnen und Verbrauchern.

2.7.3. Sollte die Methode zur Ermittlung einer möglichen Preisunterbietung präzisiert werden und wären eventuell auch andere Tests denkbar, die anstelle der derzeitigen Methode, auf die die Rundfunkmitteilung Bezug nimmt, verwendet werden könnten? Wie wird in Ihrem Land das Preissetzungsverhalten von öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten untersucht und welche Methoden könnten als besonders bewährte Methoden angeführt werden?

Auch insoweit bedarf es keiner (zusätzlichen) **gemeinschaftsrechtlicher Regelungen**. Die von der geltenden Mitteilung vorgehaltenen Bestimmungen ermöglichen der Kommission nach wie vor, die notwendigen Prüfungen anzustellen. Die Handhabung entsprechender Untersuchungen muss i.ü. flexibel bleiben, um auf die jeweiligen Marktsituationen eingehen zu können.

In der *Bundesrepublik* wird es zukünftig Methoden der Preisermittlung und Preisfestsetzung geben, die die Landesrechnungshöfe und die beauftragten Wirtschaftsprüfer erarbeiten. Danach ist folgendes angedacht: Lassen sich nicht eindeutig Marktpreise eruieren, so

werden anhand von sog. Verrechnungsrichtlinien Marktpreise entweder simuliert, etwa auf der Basis des Wiederverkaufspreises abzüglich einer angemessenen Gewinnmarge oder aber fingiert, etwa anhand der Entstehungskosten zuzüglich einer angemessenen Gewinnmarge.

2.7.4. Besteht weiterer Klärungsbedarf hinsichtlich der staatlichen Finanzierung von Senderechten für besonders attraktive Sportveranstaltungen? Falls ja, welche weiteren Anforderungen sollten Ihrer Meinung nach in die Rundfunkmitteilung aufgenommen werden, und wie würden dadurch mögliche wettbewerbsrechtliche Bedenken bezüglich der staatlichen Finanzierung ausgeräumt werden? Oder vertreten Sie die Auffassung, dass Wettbewerbsverzerrungen, die möglicherweise durch den Erwerb derartiger Rechte durch öffentlich-rechtliche Rundfunkanstalten verursacht werden könnten, durch die kartellrechtlichen Bestimmungen ausreichend abgedeckt sind?

Die Übertragung von „besonders attraktiven Sportveranstaltungen“ gehört zum Rundfunkauftrag, so wie er in der Bundesrepublik festgelegt ist. Die Kommission hat dies bislang anerkannt ebenso wie weder das Parlament noch der Rat noch etwa der Europarat in Frage stellen, dass es dem öffentlich-rechtlichen Rundfunk möglich sein muss, im Rahmen seiner Auftrags Erfüllung auch solche Sportereignisse zu übertragen, die für die breite Öffentlichkeit von herausragendem Interesse sind. Die Finanzierung entsprechender Übertragungsrechte erfolgt daher im Rahmen der jeweils für die Auftrags Erfüllung geltenden Finanzierungsregelungen. Eine europäische Vorschrift ist daher weder erforderlich noch kompetenziell zulässig.

Allein mit Blick auf selbst gemachten Zusagen ist darüber hinaus in der *Bundesrepublik* zusätzlich sichergestellt, dass der Sport in der Regel nicht mehr als 10 % des Vollprogrammes ausmacht. Hierbei handelt es sich um eine Wertung, auf die sich der deutsche Gesetzgeber – unter Wahrung der Programmautonomie – mit den Anstalten verständigt hat. In dem aufgezeigten Rahmen ist es dann Sache der Rundfunkanstalten zu entscheiden, wie sie die ihnen insgesamt zur Aufgabenerfüllung zur Verfügung stehenden Mittel einsetzen. Dass hierbei nicht unverhältnismäßig viele Mittel allein für den Erwerb von Übertragungsrechten für besonders attraktive Sportveranstaltung aufgewendet (können), gebietet bereits eine vernünftige Unternehmenspolitik und die Verantwortung gegenüber der Gesamtheit der Gebührenzahler. Konkret illustriert dies die aktuelle Diskussion um den Erwerb der Zweitverwertungsrechte der Ersten Fußballbundesliga für die Saison ab 2009. Hier zeigen die öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten eindeutig ihre Grenzen auf.

Hinsichtlich etwaiger wettbewerbsrechtlicher Bedenken stehen Dritten die unter Ziff. 2.7.1. aufgezeigten Instrumente zur Verfügung. An dieser Stelle sei noch einmal daran zu erinnern, dass es ständiger Rechtsprechung des EuGH entspricht, wonach primär die *Mitgliedstaaten* selbst zuständig dafür sind, geeignete Verfahren und Sanktionen im Falle (behaupteter) Verstöße gegen das supranationale Recht vorzuhalten.

2.8. Weitere Aspekte

2.8.1. Ist die Bezugnahme auf die Schwierigkeiten kleinerer Mitgliedstaaten notwendig?

k.A.

2.8.2. Was wären Ihrer Meinung nach typische Schwierigkeiten kleinerer Mitgliedstaaten und wie sollte diesen Rechnung getragen werden?

k.A.

3. SCHLUSSBEMERKUNGEN

3.1. Wie würden sich etwaige Änderungen der derzeitigen Regeln unter anderem auf die Entwicklung innovativer Mediendienste und ganz allgemein auf Beschäftigung und Wachstum in der Branche der audiovisuellen Medien, die Wahlmöglichkeiten der Verbraucher, die Qualität und das Angebot audiovisueller Mediendienste und anderer Mediendienste, die Medienvielfalt und die kulturelle Vielfalt auswirken?

Bereits heute besteht eine Vielzahl europäischer und nationaler Regelungen, die speziell auf den öffentlich-rechtlichen Rundfunk Anwendung finden. Hinzu kommt eine stetig wachsende Zahl an Begründungs-, Nachweis- und Dokumentationspflichten. Immer mehr Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern in den Anstalten sind damit beschäftigt, diese Regelungen umzusetzen und deren Einhaltung intern sicherzustellen. Auf längere Sicht leidet darunter das eigentliche Produkt, nämlich das mit öffentlichen Mitteln finanzierte Programm, auf das die Gebührenzahler Anspruch haben. Während

sich die Kommission einerseits zur Aufgabe gemacht hat, den europäischen audiovisuellen Sektor im globalen Wettbewerb zu stärken und die audiovisuelle und kulturelle Vielfalt zu fördern (Stichworte: GATS-Verhandlungen; Unesco-Konvention zum Schutz und zur Förderung kultureller Vielfalt; Art. 10 EMRK; Art. 11 Abs. 2 Europäische Grundrechtecharta), besteht andererseits die Gefahr, die Spontanität und Flexibilität und letztlich damit auch die Qualität des Programms mit einer stetig wachsenden Anzahl an Vorgaben und Restriktionen zunehmend zu beschneiden. Eine Kohärenz der beihilferechtlichen Praxis zu der Kultur- und Medienpolitik der Gemeinschaft im übrigen, wäre danach nicht nur wünschenswert, sondern auch geboten (vgl. Art. 151 Abs. 4 EG)! Insoweit ist auf den eigenen Anspruch der Kommission zu verweisen, wie er in ihrer sog. „Kulturmitteilung“ vom Mai 2007 seinen Niederschlag gefunden hat. Es ist anzunehmen, dass die dort getroffenen Feststellungen und „Selbstverpflichtungen“ nicht nur für diejenige Generaldirektion gelten sollen, der die Autorenhaftung für die Verlautbarung zukommt.

3.2. *Inwieweit könnten die oben dargelegten Ergänzungen und Klarstellungen zusätzlichen Verwaltungsaufwand und erhöhte Kosten der Rechtsanwendung bedeuten?*

Weitere Regelungen führen nicht zu einer Vereinfachung und Entschlackung, sondern zu wachsendem bürokratischem Aufwand. Damit einher gehen steigende Kosten, sowohl durch die Inanspruchnahme der internen Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter wie auch der Kosten, die für externen Expertensachverständigen aufzuwenden sind. Erneut wäre hier größere *Kohärenz* der verschiedenen Gemeinschaftspolitiken wünschenswert: Die EU-Kommission hat sich, insbesondere in der Person von Kommissar Verheugen dem Kampf gegen Bürokratie und unnötige Vorschriften verschrieben. Im „Zweiten Fortschrittsbericht“ zur „*Better Regulation-Initiative*“ Anfang Februar 2008 konnten gute Fortschritte festgestellt werden, der *Wegfall* von europäischen Regelungen habe die Unternehmen im Binnenmarkt bereits um 500 Mio. Euro entlastet. Für dieses Jahr werden Beschlüsse erwartet, die zu einer Einsparung von 1,3 Milliarden Euro führen. Vor diesem Hintergrund fragt sich, ob dies alles für den Bereich des öffentlich-rechtlichen Rundfunks keine Geltung haben soll. In diesem Sinn wäre zu begrüßen, wenn die Kommission der – weitere Erwartungen begründenden - Statistik, wonach seit Oktober 2005 im Rahmen des Vereinfachungsprogramms bereits 300 Rechtsvorschriften aus dem ca. 95.000 Seiten starken Rechtsbestand der Gemeinschaft gestrichen wurden, nicht nun wieder weitere Vorschriften hinzufügen würde. Denn zusätzliche bürokratische Lasten verteuern den öffentlich-rechtlichen Rundfunk, ohne dass damit eine Verbesserung der für die Verbraucherinnen und Verbraucher verfügbaren Rundfunkdienstleistungen verbunden wäre. Die Argumente, die für

Bürokratieabbau in der EU ins Feld geführt werden können, gelten gleichermaßen für die öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten, die „Unternehmen“ im Sinne des EU-Vertrages sind und einen maßgeblichen Beitrag zur Wertschöpfung im Mediensektor leisten – den unverzichtbaren Beitrag für Demokratie, Gesellschaft und Kultur in Europa noch nicht einmal berücksichtigt.

3.3. *Würde mit den oben dargelegten, zusätzlichen Klarstellungen ein besserer Regulierungsrahmen geschaffen werden?*

Mit den von der Kommission nahegelegten „Klarstellungen“ würde kein besserer Regulierungsrahmen geschaffen, sondern ihr andernorts proklamiertes Ziel, in allen Bereichen zu einer *better regulation* und einem *better government* zu kommen, konterkariert werden (s. bereits Antwort zu Ziff. 3.2.). Die Gemeinschaft hat sich zurecht Deregulierung, Endbürokratisierung, Transparenz, Verhältnismäßigkeit und Subsidiarität zum Ziel gesetzt. Im Widerspruch dazu werden den Rundfunkanstalten durch ein immer komplizierteres und detaillierteres Geflecht an Regelungen und Vorgaben bürokratische Lasten auferlegt und der Handlungsspielraum eingeengt. Diese Entwicklung geht insbesondere auch im Bereich der Neuen Medien zu Lasten der Verbraucherinnen und Verbraucher, deren Auswahl verringert wird.

3.4. ***Bitte nehmen Sie dazu Stellung, ob die positiven Auswirkungen der hier dargelegten möglicherweise in Betracht kommenden Änderungen etwaige negative Auswirkungen aufwiegen würden.***

Mit den avisierten Regelungen ist kein Zugewinn an Klarheit oder Rechtssicherheit zu schaffen.

Grundsätzlich ist das Anliegen, die Anzahl der beihilferechtlichen Beschwerden zu reduzieren bzw. auf die jeweils nationale Ebene zu verlagern, zu begrüßen. Vor allem mit Blick auf den Grundsatz der *Subsidiarität* sollte es grundsätzlich den *nationalen* Behörden und Gerichten obliegen, über Beschwerden von im betreffenden Mitgliedstaat ansässigen Rundfunkanbietern zu befinden. Dies sollte umso mehr gelten als – wie all die beihilferechtlichen Verfahren und Entscheidungen zeigen – primär *nationale* Sachverhalte von im gleichen Mitgliedstaat ansässigen Unternehmen gerügt werden. Allerdings kann die Kommission das von ihr verfolgte Anliegen nicht bzw. jedenfalls nicht mit den angedachten weiteren Regelungen erreichen. Dies ist insbesondere deshalb zu prognostizieren, da der Weg nach Brüssel für den Beschwerdeführer – ganz anders als der jeweils nationale Rechtsweg – ohne jedes Kostenrisiko ist! Auch unterliegt der Beschwerdeführer im beihilferechtlichen Verfahren kaum einem Zeitregime. Im übrigen unterscheiden sich die Sachverhalte zwischen den Mitgliedstaaten nicht unerheblich voneinander, so dass harmonisierte Regelungen die jeweils nationalen Situationen nicht zu erfassen vermögen. **Es gibt - so wünschenswert dies auch sein mag - keine *one-size-fits-all*-Lösung.** Hinzu kommt, dass selbst eine aktualisierte Mitteilung bereits wieder hinter den rasant voranschreitenden Entwicklungen „hinterherhinken“ würde. Schließlich würde eine Überantwortung auf die nationale Ebene aus Sicht der Kommission bedeuten, den einzelstaatlichen Behörden und Gerichten möglichst weitgehende Kriterien und sonstige Vorgaben an die Hand zu geben, um möglichst einheitlich zu befinden und europaweit vergleichbare Wettbewerbsstandards durchsetzen zu können. Dies aber würde eine Tiefe und Weite an supranationalen Vorschriften, und sei es auch nur in Gestalt einer überarbeiteten Mitteilung, bedeuten, für die, wie aufgezeigt, der Kommission die Kompetenz fehlt. Nach alledem lässt sich bereits jetzt mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit vorhersagen, dass private Wettbewerber weiterhin aktiv von ihrer jederzeit bestehenden Möglichkeit Gebrauch machen werden, sich an die europäischen Wettbewerbshüter und nicht an nationale Instanzen zu wenden. Ebensowenig wird die Möglichkeit, sich im Rahmen des vorliegenden Konsultationsprozess einzubringen, (daher) an der stets schnell vorhandenen Bereitschaft privater Wettbewerber, bei der Kommission vorstellig zu werden, etwas ändern. Des weiteren würden zusätzliche Vorschriften nicht das von der Kommission ebenfalls als Anliegen bezeichnete Ziel erreichen, eine faire Balance

zwischen öffentlich-rechtlichen und privaten Anbietern herzustellen oder zu wahren. Vielmehr sind eine ganze Reihe der in den Fragen bereits angelegten Regelungsvorstellungen der Kommission keineswegs lediglich „weitere Klarstellungen“ bzw. „weitere Präzisierungen“, sondern bereiten den Weg zu konstitutiven Bestimmungen, die den Auftrag und damit die Essenz des öffentlich-rechtlichen Rundfunks, aber auch seine Handlungsfähigkeit im übrigen, signifikant beschneiden würden. Die Kommission hat hierzu in einer Reihe von Entscheidungen, die bereits über die Aussagen der Mitteilung - insbesondere zu den sogenannten neuen Medien - hinausgehen, die Weichen gestellt und versucht nun, den Bedarf eines „update“ der Mitteilung zu konstruieren, um auf diese Weise weitere Restriktionen zu zementieren. Dabei sei im übrigen daran zu erinnern, dass selbst einer (überarbeiteten) Mitteilung nur beschränkte Geltung zukommt. [Es ist nicht die Kommission, der es zusteht, über das Vorliegen einer mit dem Gemeinsamen Markt unvereinbaren Beihilfe letztendlich zu befinden. Das Auslegungsmonopol steht allein dem EuGH zu.]

Einschränkungen des öffentlich-rechtlichen Rundfunks sind nachteilig für die Verbraucher

Die avisierten Änderungen würden den Interessen der Verbraucherinnen und Verbraucher zuwiderlaufen und allenfalls unter einer reinen *share holder value*-Perspektive positive Auswirkungen zeitigen. Kommerziellen Anbietern, für die Medien ein austauschbares Produkt ist, mit denen sie ein bestimmtes *Businessmodell* verfolgen, würde unter dem Schutz einer europäischen Marktordnung ein Spielfeld überlassen, in einem sensiblen Sektor, der bereits heute unter voranschreitender Kommerzialisierung leidet. Die Abwägung zwischen positiven und negativen Auswirkungen der nahegelegten Vorschriften fällt demgemäß aus Sicht der öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten, des einzelnen Rundfunkteilnehmers, des demokratischen, sozialen und kulturellen Miteinanders, deutlich negativ zu Buche. Die Generaldirektion Wettbewerb sollte sich hier ihrer gesamtgesellschaftlichen Verantwortung bewusst sein.