

ARD-V491350117

Stellungnahme der ARD

**zum Entwurf einer Mitteilung der Kommission
über die Anwendung der Vorschriften für
staatliche Beihilfen auf den öffentlich-rechtlichen Rundfunk
vom 8. April 2009**

Die ARD bedankt sich für die Möglichkeit, zum jüngsten Textentwurf für eine revidierte Rundfunkmitteilung Stellung nehmen zu können. Obwohl wir nach wie vor davon überzeugt sind, dass eine Anpassung der Rundfunkmitteilung von 2001 nicht notwendig ist, möchten wir an dieser Stelle ausdrücklich anerkennen, dass einige der Bedenken, die wir im Rahmen der Konsultation zum Textvorschlag der Kommission vom November 2008 geäußert haben, zwischenzeitlich Eingang in die jüngste Entwurfsfassung gefunden haben. Angesichts dieser Entwicklung werden wir uns in dieser Stellungnahme auf folgende Schwerpunkte beschränken.

Zum einen möchten wir herausstellen, welche Veränderungen im Entwurfstext wir begrüßen und als unverzichtbare Voraussetzungen ansehen, damit die Mitgliedstaaten eine positive Medienordnung gestalten können, die dem öffentlich-rechtlichen Rundfunk eine den Bedürfnissen der jeweiligen nationalen Kultur und Gesellschaft angepasste angemessene Erfüllung seiner Aufgaben durch und gerade vor dem Hintergrund technologischer Entwicklungen, Veränderungen des Marktumfeldes und neuer Verhaltensweisen der Mediennutzer erlaubt.

Zum anderen möchten wir einige wenige Punkte herausgreifen, an denen weitere textliche Veränderungen im Hinblick auf die oben genannten Ziele unverzichtbar erscheinen.

1. Wichtige positive Entwicklungen

1.1. Anerkennung der Technologieneutralität

Wir begrüßen in diesem Zusammenhang ausdrücklich die Anerkennung des Prinzips der Technologieneutralität, das an mehreren Stellen Eingang in die Entwurfsfassung gefunden hat. Die Einführung der neuen Begrifflichkeit „audiovisuelle Dienste“ ersetzt in diesem Zusammenhang die im bisherigen Text verwendete Unterscheidung zwischen traditionellen Rundfunkdiensten und so genannten neuen Diensten. Die ARD unterstützt die Klarstellung, dass sowohl die lineare als auch die nicht-lineare Verbreitung von

audio- und/oder audiovisuellen Inhalten sowie verwandten Diensten wie textbasierten Online-Informationendiensten als legitimes Betätigungsfeld öffentlich-rechtlicher Medien anerkannt wird. Unverzichtbar ist aus Sicht der ARD auch die Klarstellung in Rn. 47 und 81, dass die Besonderheiten des Rundfunksektors es notwendig machen, dass der öffentlich-rechtliche Rundfunk audiovisuelle Dienste über alle Übertragungsformen verbreiten können muss und zwar sowohl als Angebote für die allgemeine Öffentlichkeit, als auch für spezielle Interessengruppen.

1.2. Aufsichtsgremien: Unabhängigkeit steht im Vordergrund

Für die ARD ist maßgeblich, dass die Kommission im vorliegenden Textentwurf den Schwerpunkt auf die Unabhängigkeit der Aufsichtsgremien des öffentlich-rechtlichen Rundfunks legt und anerkennt, dass diese nicht ausschließlich durch externe Kontrollorgane gewährleistet werden kann. Die Reduzierung des entsprechenden Kriterienkatalogs war nötig, um den Mitgliedstaaten zu ermöglichen, auch hier den Rahmen des vom Amsterdamer Protokoll garantierten Gestaltungsspielraumes auszuschöpfen.

1.3. Auftragsdefinition, ex-ante-Evaluierungsverfahren und Untersuchung der Auswirkungen auf den Markt – Verzicht auf unnötige Detailtiefe

Der Entwurf vom 8. April 2009 verzichtet gegenüber der Fassung vom November 2008 im Zusammenhang mit der ex-ante-Evaluierung wesentlich neuer audiovisueller Dienste auf eine Reihe von Details, Beispielen und Kriterien. Durch diesen Verzicht können die Mitgliedstaaten die Beauftragung ihres öffentlich-rechtlichen Rundfunks besser an ihren jeweiligen kulturellen und gesellschaftlichen Bedürfnissen ausrichten, als dies unter Maßgabe früherer Textfassungen möglich gewesen wäre. Positiv ist auch, dass die simultane Verbreitung eines bestehenden Angebots über neue Plattformen nach der jetzt vorliegenden Textfassung kein „neues“ oder „wesentlich verändertes“ Angebot mehr darstellt, das einer ex-ante Evaluierung bedarf. Deutlich stärker als bisher wird außerdem betont, dass es bei der Analyse der Einhaltung der Beihilfevorschriften gilt, nationalen Besonderheiten durch eine Prüfung im Einzelfall Rechnung zu tragen. Insgesamt achtet der neue Entwurf darüber hinaus deutlich stärker als bisher die Notwendigkeit, die redaktionelle Unabhängigkeit des öffentlich-rechtlichen Rundfunks zu gewährleisten. Wir sind des weiteren grundsätzlich der Überzeugung, dass die marktliche Auswirkung eines öffentlich-rechtlichen Angebots kein wesentliches Bewertungskriterium hinsichtlich seiner Zulässigkeit darstellt. Was zählt, ist der qualitative Beitrag des Angebots zum publizistischen Wettbewerb und sein Beitrag dazu, die sozialen, demokratischen und kulturellen Bedürfnisse einer Gesellschaft zu befriedigen. Gleichwohl müssen wir anerkennen, dass die Europäische Kommission ihren Ansatz zum so genannten Market Impact Assessment im Verlauf des Revisionsprozesses fortentwickelt hat und nunmehr eine Linie verfolgt, der wir – abseits weiterer notwendiger Detailverbesserungen – grundsätzlich zustimmen können.



2. Notwendige zusätzliche Anpassungen des Entwurfstexts

Vorausgeschickt sei die allgemeine Bemerkung, dass die ARD nach wie vor Bedenken hinsichtlich des von der Kommission gewählten Ansatzes hat, pauschal von allen Mitgliedstaaten die Einführung eines ex-ante-Evaluierungsverfahrens und eines so genannten Market Impact Assessments einzufordern. Angesichts der Vielfalt der historisch gewachsenen Rundfunksysteme wäre es aus unserer Sicht auch im Hinblick auf die Kompetenzverteilung des Amsterdamer Protokolls angemessener, den Mitgliedstaaten selbst die Wahl zu überlassen, in welcher Form sie feststellen wollen, dass neue Angebote des öffentlich-rechtlichen Rundfunks dem Programmauftrag entsprechen. Die Erfahrung aus den jüngsten Beihilfefällen zum öffentlich-rechtlichen Rundfunk zeigt, dass die Lösungsansätze in den befassten Mitgliedstaaten eng mit den speziellen nationalen Gegebenheiten korrespondieren. Abgesehen von diesem allgemeinen Ansatz möchten wir die aktuelle Konsultation aber vor allem dazu nutzen, zum vorliegenden Text einige wenige konkrete Verbesserungsvorschläge zu machen.

2.1. Begriff des „klaren Mehrwerts“ (Rn. 48, 88) ist irreführend

Der vorliegende Textentwurf spricht von einem offensichtlichen Fehler bei der Definition des öffentlich-rechtlichen Auftrags, wenn Dienste oder Programme finanziert werden, die den Bürgern keinen „klaren Mehrwert“ bieten. Außerdem geht er davon aus, dass im Falle überwiegend nachteiliger Auswirkungen eines wesentlich neuen audiovisuellen Dienstes auf den Markt, dessen staatliche Finanzierung nur dann verhältnismäßig sein dürfte, wenn sie der Gesellschaft auch gegenüber dem gesamten bestehenden öffentlich-rechtlichen Angebot einen klaren Mehrwert bietet. Unseres Erachtens widersprechen die beiden aufgeführten Formulierungen den rechtlichen Grundlagen zur Überprüfung eines offensichtlichen Fehlers. Diese muss nämlich mit Art. 16 EG-Vertrag und der Rechtsprechung der Gerichte in Luxemburg¹ und dem Amsterdamer Protokoll in Einklang stehen. Das Kriterium eines „klaren Mehrwerts“ geht unseres Erachtens über das hinaus, was nach diesen Vorgaben bei der Prüfung eines offensichtlichen Fehlers erforderlich ist, weil damit unzulässig die - allein den Mitgliedstaaten obliegende - Definition der Aufgabe im allgemeinen Interesse mit der Prüfung einer unverhältnismäßigen Wettbewerbsverzerrung vermischt wird. Die jetzigen Formulierungen tragen nicht zu mehr Rechtssicherheit für die Beteiligten bei, verwischen die Kompetenzgrenzen und bilden ein Einfallstor für zusätzliche Beschwerden. Aus Sicht der ARD ist es deshalb geboten, die fraglichen Formulierungen entweder komplett zu streichen oder so umzuformulieren, dass deutlich wird, dass die Überprüfung eines offensichtlichen Fehlers lediglich die Kontrolle der Einhaltung der vom Mitgliedstaat definierten Aufgaben im öffentlichen Interesse beinhaltet.

¹ z.B. Urteil in den verbundenen Rechtssachen T-309/04, T-329/04 und T-336/04 „TV2“ Slg. 2008, Rn. 108 und Urteil in der Rechtssache T-442/03 SIC/Kommission, Rn. 203)



Stellungnahme der ARD

zum Entwurf einer Mitteilung der Kommission
über die Anwendung der Vorschriften für
staatliche Beihilfen auf den öffentlich-rechtlichen Rundfunk
vom 8. April 2009

2.2. Kein Bedarf für Regelungen zum systematischen Überbieten bei Premiumprogrammrechten

Die Bedenken, ein entsprechend der Vorgaben des europäischen Beihilfenrechts betrauter und entsprechend den Grundsätzen des Nettokosten-Prinzips und des Verbots der Überkompensierung finanzierter öffentlich-rechtlicher Rundfunk könne systematisch private Wettbewerber überbieten, sind nicht gerechtfertigt. So konnte die Kommission bis heute keine stichhaltigen Nachweise für ein solches Verhalten des öffentlich-rechtlichen Rundfunks vorlegen. Vielmehr belegt die tatsächliche Stellung des öffentlich-rechtlichen Rundfunks, insbesondere der ARD, auf den Märkten für wichtige Programmrechte, dass es kein systematisches Überbieten privater Wettbewerber gibt. Für Deutschland ist dies im 2007 abgeschlossenen Beihilfverfahren ausdrücklich festgestellt worden.

Hingewiesen sei außerdem darauf, dass es sich bei der Frage des Haltens **so genannter Premiumrechte**, ohne sie zu nutzen oder rechtzeitig und in transparenter Weise zur Sublizenzierung anzubieten, **allenfalls – je nach Marktlage und - definition** - um eine des Kartellrechts handelt. Aus Sicht der ARD bedarf es keiner über den Art. 81 EG-Vertrag hinausgehenden zusätzlichen Regelungen in diesem Bereich. Bei der derzeit gewählten Formulierung in Rn. 92 des Entwurfstextes könnte man jedoch missverständlich annehmen, dass die Kommission ein Sonder-Kartellrecht für den öffentlich-rechtlichen Rundfunk einführen will. **Dies wäre jedoch mit den gegenwärtigen kartellrechtlichen Vorschriften der EU nicht vereinbar.** Die entsprechenden Passagen sollten deshalb gestrichen werden.

Köln, 08.05.2009

Für weitere Informationen steht Ihnen zur Verfügung:

Jürgen Burggraf
ARD-Liaison Office Brussels
28, Rue Jacques de Lalaing
B-1040 Bruxelles
T: +32 2 235 9600
F: +32 2 235 9700
juergen.burggraf@wdr.de