

Prof. Dr. Ulrich Ehrlicke

# Die EG-rechtliche Beurteilung der Rundfunkfinanzierung



**Nomos**

# Inhaltsverzeichnis

A.	Einleitung	13
I.	Einleitung in die Thematik des Gutachtens	13
	.1. Die Ausgangslage in Deutschland	13
	2. Die Ausgangslage im Gemeinschaftsrecht	14
II.	Problemstellung	15
	1. Rundfunkfinanzierung als Gegenstand des Tätigkeitsfeldes der Kommission	15
	2. Kurzüberblick der Ansicht der Kommission	16
	3. Kurzüberblick der Ansicht der Bundesregierung	17
III.	Darstellungsweise	18
B.	Grundlagen	20
I.	Das deutsche Rundfunksystem und seine verfassungsrechtlichen Grundlagen	20
	1. Verfassungsrechtliche Grundlagen des deutschen Rundfunksystems	20
	a. Der verfassungsrechtliche Rundfunkbegriff des Art. 5 Abs. 1 S.2 GG	20
	aa. Darbietungen	20
	bb. Allgemeinheit	21
	cc. Veranstaltung und Verbreitung	21
	dd. Mittels elektrischer Schwingungen	22
	b. Bundesverfassungsgerichtliche Konzeption der Rundfunkfreiheit	22
	aa. Konzeption des Grundrechts der Rundfunkfreiheit	22
	bb. Inhalt des Grundrechts	24
	cc. Rundfunkspezifischer Ausgestaltungsvorbehalt	25
	dd. Staatsfreiheit des Rundfunks	26
	2. Öffentlich-rechtlicher Rundfunk im Gefüge des Grundgesetzes	27
	a. Aufgabe der Grundversorgung der Bevölkerung	27
	b. Weitere geschützte Bereiche	29
	c. Verfassungsrechtliche Grundlagen der Rundfunkfinanzierung	31
	aa. Rundfunkgebühren	31
	bb. Werbung	33
	cc. Sonstige Finanzierungsquellen	33
	3. Einfachgesetzliche Ausgestaltung des Rundfunk- und Gebührensystems in Deutschland	34
	a. Allgemeiner Aufbau des öffentlich-rechtlichen Rundfunksystems	34
	b. Rechtliche Grundlagen	34
	aa. Der Rundfunkstaatsvertrag	35

bb.	Der Rundfunkfinanzierungsstaatsvertrag	36
cc.	Der Rundfunkgebührenstaatsvertrag	37
dd.	Der ARD- und ZDF-Staatsvertrag	37
ee.	Richtlinien und Selbstverpflichtungserklärungen	38
4.	Verwendung der Rundfunkgebühren im öffentlich-rechtlichen Rundfunk	38
a.	Aktivitäten im Hör- und Fernsehfunk	38
b.	Online-Aktivitäten	39
c.	Tätigkeit der Produktionstochtergesellschaften und weiterer Unternehmen	40
5.	Zusammenfassung	41
II.	Der europäische Rechtsrahmen und sonstige relevante Grundlagen für die behilferechtliche Beurteilung des Systems der Finanzierung des öffentlich-rechtlichen Rundfunks	41
1.	Das Beihilfenverbot in Art. 87, 88 EG	41
2.	Protokollerklärung zum Amsterdamer Vertrag und die Auswirkungen auf die beihilfenrechtliche Bewertung	42
3.	Entschließung des Rates vom 25. Januar 1999 (1999/C 30/01)	44
4.	Art. 10 EMRK	45
5.	Sonstige, im Zusammenhang mit der Rundfunkfinanzierung relevante EG-rechtliche Vorschriften	47
a.	Die Kulturkompetenz in Art. 151 EG	47
b.	Die Dienstleistungsfreiheit gemäß Art. 49 EG	48
c.	Die Niederlassungsfreiheit gemäß Art. 43, 48 EG	48
d.	Das Subsidiaritäts- und Verhältnismäßigkeitsprinzip des Art. 5 Abs. 2 und 3 EG	49
6.	Die Fernsehrichtlinie und ihre Auswirkungen auf das Rundfunksystem	49
a.	Inhalt der Fernsehrichtlinie	49
b.	Auswirkungen auf die Rundfunkfinanzierung	50
7.	Die Transparenzrichtlinie und ihre Anforderungen an die Ausgestaltung der Beziehungen zwischen den Mitgliedstaaten und den öffentlich-rechtlichen Unternehmen	50
a.	Anforderungen an die Ausgestaltung der Beziehungen zwischen Behörden und öffentlich-rechtlichen Unternehmen	51
b.	Anwendbarkeit der Richtlinie	51
8.	Mitteilungen der Kommissionen im Zusammenhang mit der Finanzierung des öffentlich-rechtlichen Rundfunks	53
a.	Mitteilung der Kommission über die Anwendung der Vorschriften über staatliche Beihilfen auf den öffentlich-rechtlichen Rundfunk (2001/C320/04)	53
b.	Mitteilung der Kommission über die Anwendung der Vorschriften über staatliche Beihilfen auf Maßnahmen im Bereich der direkten Unternehmensbesteuerung (98/C384/03)	55

c.	Mitteilung der Kommission über die Anwendung der Artikel 87 und 88 EG-Vertrag auf staatliche Beihilfen in Form von Haftungsverpflichtungen und Bürgschaften (2000/C71/07)	56
9.	Zusammenfassung	56
C.	Anwendung des EG-Beihilfenrechts auf das deutsche Rundfunkgebührensysteem	58
I.	Die Gebührenfinanzierung des öffentlich-rechtlichen Rundfunks im Lichte des EG-Beihilfenrechts	58
1.	Begünstigung	58
a.	Ansicht der Kommission	59
b.	Empfang einer Leistung	61
c.	Angemessene Gegenleistung	62
d.	Voraussetzungen der Altmark Trans-Rechtsprechung	66
aa.	Dienst von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse	67
bb.	Tatsächliche Betrauung mit klar definierter Gemeinwohlverpflichtung	69
(1)	Betrauung mit Gewährleistung der Grundversorgung	71
(2)	Problembereiche	72
(3)	Ausreichende Überwachung der Rundfunkanstalten	84
(4)	Ergebnis der Prüfung	86
cc.	Objektive und transparente Festlegung der Ausgleichspafameter	87
(1)	Das index-gestützte UVF-Verfahren der KEF	88
(2)	Problembereich Verlustübernahmen und Zahlungen im Rahmen von Kreditaufnahmen	90
(3)	Ergebnis der Prüfung	92
dd.	Ausgleich nur bis zur Höhe der tatsächlichen Mehrkosten	93
ee.	Objektiver Kostenmaßstab	95
e.	Ergebnis der Prüfung	97
2.	Staatlich oder aus staatlichen Mitteln	98
a.	Ansicht der Kommission	98
b.	Staatlich	99
c.	Aus staatlichen Mitteln	99
aa.	Definition von Beihilfen aus staatlichen Mitteln	99
bb.	Die Belastung des Staatshaushaltes als Merkmal der staatlichen oder aus staatlichen Mitteln gewährten Beihilfen	101
(1)	Die Belastung des Staatshaushaltes nach der PreussenElektra-Entscheidung	101
(2)	Abgrenzungskriterien und Begrenzungstendenzen zum PreussenElektra-Urteil	102
(3)	Ergebnis der Prüfung	103

cc.	Anwendung der Grundsätze auf das deutsche Rundfunkgebührensysteem	103
(1)	Begründung staatlicher Mittel aufgrund der Einstufung als Zwangsabgabe	106
(2)	Begründung staatlicher Mittel aufgrund staatlichen Einflusses bei der Mittelvergabe bzw. Vergabe nach Einfließen in den staatlichen Haushalt	109
(3)	Ergebnis der Prüfung	114
d.	Ergebnis der Prüfung	116
3.	Bestimmte Unternehmen oder Produktionszweige	116
a.	Ansicht der Kommission	116
b.	Begriff des Unternehmens	116
c.	Bestimmtheit (Spezifität) der Beihilfe	117
d.	Ergebnis der Prüfung	118
4.	Wettbewerbsverfälschung	118
a.	Ansicht der Kommission	118
b.	Vorliegen einer Wettbewerbsverfälschung	119
aa.	Vorliegen einer Verfälschung des Wettbewerbs auf den betroffenen Märkten	120
(1)	Die relevanten Märkte	120
(2)	Verfälschung des Wettbewerbs	121
bb.	Auswirkungen des Amsterdamer Protokolls	126
c.	Ergebnis der Prüfung	127
5.	Beeinträchtigung des Handels	128
a.	Ansicht der Kommission	128
b.	Voraussetzungen einer Beeinträchtigung des Handels	128
c.	Ergebnis der Prüfung	129
6.	Rechtfertigungsmöglichkeiten für tatsächliche Beihilfen	130
a.	Legalausnahme gemäß Art. 87 Abs. 2 EG	130
b.	Ermessenstatbestände des Art. 87 Abs. 3 EG unter Berücksichtigung der konkreten Ausgestaltung des Rundfunkauftrags	130
aa.	Rundfunk als Kultur im Sinne von Art. 87 Abs. 3 lit. d EG	131
(1)	Ansicht der Kommission	132
(2)	Ansicht in der Literatur	132
(3)	Stellungnahme	133
(4)	Problematische Bereiche	136
bb.	Verhältnismäßigkeit der Beeinträchtigung	138
(1)	Geeignetheit der Rundfunkfinanzierung	139
(2)	Erforderlichkeit der Rundfunkfinanzierung	139
(3)	Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne	142
cc.	Folgen des Vorliegens der Voraussetzungen	143
dd.	Ergebnis der Prüfung	144

c.	Rechtfertigung als Dienst im allgemeinen wirtschaftlichen Interesse gemäß Art. 86 Abs. 2 EG	145
aa.	Ansicht der Kommission	145
bb.	Anwendbarkeit	145
cc.	Vorliegen der Voraussetzungen	147
(1)	Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse	147
(2)	Betrauerung des Unternehmens	147
(3)	Verhinderung der Aufgabenerfüllung	147
(4)	Verhältnismäßigkeit	149
dd.	Ergebnis der Prüfung	151
d.	Ergebnis der Prüfung der Rechtfertigungsmöglichkeiten der Rundfunkgebühren	151
7.	Gesamtergebnis der Prüfung der Gebührenfinanzierung	152
II.	Die steuerlichen Vergünstigungen für die öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten	152
1.	Ansicht der Kommission	152
2.	Begünstigung	153
a.	Empfang einer Leistung	153
aa.	Potentielle Begünstigung als Beihilfe im Sinne von Art. 87 Abs. 1 EG	154
bb.	Vorliegen eines geldwerten Vorteils zugunsten der Rundfunkanstalten	155
b.	Angemessene Gegenleistung	157
aa.	Berücksichtigungsfähigkeit der Erbringung des Versorgungsauftrages	157
bb.	Prüfung der Steuererleichterung als angemessene Gegenleistung	158
c.	Ergebnis der Prüfung	159
3.	Staatlich oder aus staatlichen Mitteln	160
4.	Bestimmte Unternehmen oder Produktionszweige	160
a.	Allgemeine Maßnahme	160
b.	Gerechtfertigte Ausnahmen von der normalen Besteuerung	162
aa.	Objektiver Grund für Differenzierung	163
bb.	Besondere Buchführungserfordernisse	165
c.	Zwischenergebnis	165
5.	Wettbewerbsverfälschung	165
6.	Beeinträchtigung des Handels	166
7.	Rechtfertigungsmöglichkeiten für tatsächliche Beihilfen	167
a.	Ermessenstatbestände des Art. 87 Abs. 3 EG	167
b.	Rechtfertigung als Dienst im allgemeinen wirtschaftlichen Interesse gemäß Art. 86 Abs. 2 EG	167
8.	Ergebnis der Prüfung	168
III.	Der Einspeisungsanspruch von ARD und ZDF im digitalen Kabelnetz	168

1.	Ansicht der Kommission	168
2.	Begünstigung	168
a.	Empfang einer Leistung	169
b.	Angemessene Gegenleistung	170
c.	Ergebnis der Prüfung	171
3.	Staatlich oder aus staatlichen Mitteln	171
4.	Sonstige Voraussetzungen	171
5.	Ergebnis der Prüfung	172
IV.	Anstaltslast und Bestandsgarantie als Beihilfe	172
1.	Ansicht der Kommission	172
2.	Begünstigung	173
a.	Anstaltslast und Bestandsgarantie	173
aa.	Begriffsklärung	173
bb.	Prüfung auf Vorliegen einer Begünstigung	174
(1)	Anstaltslast als Begünstigung	174
(2)	Gewährträgerhaftung als Begünstigung	176
(3)	Bestands- und Entwicklungsgarantie als Begünstigung	176
(4)	Refinanzierungsvorteile als Begünstigung	177
b.	Insolvenzausschluss zugunsten der öffentlich-rechtlichen Unternehmen	180
c.	Ergebnis der Prüfung	182
3.	Staatlich oder aus staatlichen Mitteln	182
4.	Bestimmte Unternehmen oder Produktionszweige	183
5.	Sonstiges	184
6.	Ergebnis der Prüfung	184
D.	Ergebnis des Gutachtens	186
A.	Literaturverzeichnis	188