

**Tübinger Schriften
zum internationalen und europäischen Recht**

Band 41

Deutsche Rundfunkgebühren und europäisches Beihilferecht

Von

Thomas Oppermann



Duncker & Humblot · Berlin

THOMAS OPPERMAN

**Deutsche Rundfunkgebühren
und europäisches Beihilferecht**

Tübinger Schriften
zum internationalen und europäischen Recht

Herausgegeben von

Thomas Oppermann

in Gemeinschaft mit

Heinz-Dieter Assmann, Hans v. Mangoldt
Wernhard Möschel, Wolfgang Graf Vitzthum

sämtlich in Tübingen

Band 41

Deutsche Rundfunkgebühren und europäisches Beihilferecht

Von

Prof. Dr. iur. Dr. h. c. Thomas Oppermann



Duncker & Humblot · Berlin

Die Deutsche Bibliothek – CIP-Einheitsaufnahme

Oppermann, Thomas:

Deutsche Rundfunkgebühren und europäisches Beihilferecht /
von Thomas Oppermann. – Berlin : Duncker und Humblot, 1997
(Tübinger Schriften zum internationalen und europäischen
Recht ; Bd. 41)
ISBN 3-428-09064-0

Alle Rechte vorbehalten
© 1997 Duncker & Humblot GmbH, Berlin
Satz: G. Sander, Tübingen
Druck: Werner Hildebrand, Berlin
Printed in Germany
ISSN 0720-7654
ISBN 3-428-09064-0

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ∞

Vorwort

Die Finanzierung öffentlich-rechtlichen Rundfunks innerhalb der Europäischen Union in ihrem Verhältnis zum EG-Beihilferecht ist in den neunziger Jahren aufgrund von Beschwerden privater Fernsehveranstalter aus West- und Südeuropa in Brüssel sowie in der juristischen Literatur thematisiert worden. Da in diese Erörterungen das deutsche System der Finanzierung der öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten durch Gebühren gelegentlich einbezogen wurde, wünschte die Arbeitsgemeinschaft der öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten der Bundesrepublik Deutschland (ARD) und das Zweite Deutsche Fernsehen (ZDF), sich in dieser europarechtlichen Frage näher zu vergewissern. Verfasser hat hierzu Anfang 1996 ein Rechtsgutachten erstattet, welches hiermit veröffentlicht wird. Die zusammenfassenden Ergebnisse dieser Studie (hier unten S. 114) sind bereits in der Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht (ZUM) 1996, S. 656 ff. publiziert worden. Das Gutachten ist jeweils vor einem interessierten Kreis in Brüssel am 29.05.1996 und in Bonn am 28.06.1996 vorgestellt und diskutiert worden. Diese Diskussionen und neuere Literatur sind in dem hiermit vorgelegten Text berücksichtigt. Ferner ist der Text auf den Stand des 3. Rundfunkänderungsstaatsvertrages v. 26.08./11.09.1996 gebracht worden, mit dem Rundfunkstaatsvertrag, Rundfunkgebührenstaatsvertrag und Rundfunkfinanzierungsstaatsvertrag mit Wirkung vom 01.01.1997 wesentliche Änderungen erfahren haben. Dagegen konnten zwei jüngste, dem Verband privater Rundfunk und Telekommunikation e.V. (VPRT) erstattete Rechtsgutachten zur Finanzierung öffentlich-rechtlicher Spartenprogramme unter dem Blickwinkel des EG-Beihilfenrechts (Bleckmann, Öffentlich-rechtliche Spartenprogramme als Bestandteil der Grundversorgung?, 1996; Engel, Europarechtliche Grenzen für öffentlich-rechtliche Spartenprogramme, 1996) hier nicht mehr im einzelnen eingearbeitet werden. Verfasser wird zu ihnen anderwärts Stellung nehmen. Die Ergebnisse des hiermit vorgelegten Textes bleiben nach Einsicht in diese beiden Gutachten unverändert.

Für ausländische Leser finden sich am Ende Zusammenfassungen der Ergebnisse des Gutachtens in englischer (S. 121 ff.) und französischer Sprache (S. 128 ff.).

Verfasser ist Frau Justitiarin Antje-Karin Pieper (ARD/WDR) und Herrn Justitiar Prof. Dr. Carl-Eugen Eberle (ZDF) für Unterstützung bei der Vorbereitung dieser Arbeit zu Dank verpflichtet. Gleiches gilt gegenüber Frau Rechtsreferendarin Christina Betzler (Tübingen), seinerzeit Assistentin an meinem Lehrstuhl, Herrn Wiss. Mitarbeiter Gerald G. Sander, M. A., Mag. rer. publ. und Frau Helga Reichert-Orlik, welche die allmähliche Genese des Textes meisterte. Herrn Verleger Professor Dr. h.c. Norbert Simon (Verlag Duncker und Humblot, Berlin) danke ich für sein Einverständnis zur Publikation in unserer Reihe "Tübinger Schriften zum Internationalen und Europäischen Recht". - Den Inhalt des Textes verantworte ich alleine.

Tübingen, Anfang 1997

Thomas Oppermann

Inhalt

Einführende Bemerkungen	11
--------------------------------	----

Teil 1

Deutsche Rundfunkgebühren und der Anwendungsbereich des EG-Vertrages	14
---	----

I. Deutsche Rundfunkgebühren.....	14
1. Gesetzliche Regelung.....	14
2. Rechtsnatur der Rundfunkgebühren.....	16
a) Gebührenelement.....	16
b) Beitragselement.....	17
c) Rundfunkgebühren als Zwecksteuer?.....	18
d) Mischcharakter der Rundfunkgebühr.....	18
3. Gebührenfinanzierung des öffentlich-rechtlichen Rundfunks - Grundlage der dualen Rundfunkordnung in Deutschland.....	19
a) Öffentlich-rechtlicher Rundfunk als Voraussetzung von Privatem Rundfunk.....	19
b) Legitimation der Rundfunkgebühr insbesondere durch die Grundversorgung.....	21
c) Zum Umfang der Gebührenfinanzierungsgarantie des öffentlich-rechtlichen Rundfunks.....	23
II. Rundfunk in der Rechtsordnung des EG-Vertrages.....	24
1. Allgemeines.....	24
2. Rundfunk im Verständnis der Gemeinschaft, insbesondere des Europäischen Gerichtshofes.....	25
3. Die deutsche Sicht.....	27

Teil 2

Deutsche Rundfunkgebühren - Beihilfen im Sinne des EG-Vertrages?	30
I. Anwendungsbereich der Art. 92 ff. EGV	30
1. Sachlich	30
2. Zeitlich	31
II. Rundfunkgebühren und Beihilfenbegriff des Art. 92 Abs. 1 EGV	33
1. Beihilfeleistung	33
a) Begünstigung des Beihilfeempfängers als Element der Beihilfe	34
b) Deutsche Rundfunkgebühren als angemessenes Entgelt für die öffentlichen Rundfunkleistungen	36
c) Erhebung der deutschen Rundfunkgebühren - Freiwillige Disposition des Gesetzgebers oder Erfüllung einer Verfassungsverpflichtung?	43
2. Gewährung der Rundfunkgebühren aus staatlichen Mitteln?	45
3. Öffentlich-rechtliche Rundfunkanstalten: "Bestimmte Unternehmen" im Sinne des Art. 92 Abs. 1 EGV?	50
4. Anwendbarkeit und Reichweite der Ausnahmeklausel des Art. 90 Abs. 2 EGV	52
a) Anwendbarkeit des Art. 90 Abs. 2 EGV im Rundfunkbereich nach Einfügung der "Kulturklausel" des Art. 92 Abs. 3 d) EGV?	53
b) Ausschluß der Geltung des EG-Beihilferechts im Falle der deutschen Rundfunkgebühren gemäß Art. 90 Abs. 2 EGV?	55
III. Innergemeinschaftliche Wettbewerbsverfälschungen durch die deutschen Rundfunkgebühren?	58
1. Auf welchen Märkten findet Wettbewerb zwischen Rundfunkunternehmen statt?	59
2. Verfälschen die deutschen Rundfunkgebühren den "hinkenden" Wettbewerb zwischen öffentlichen und privaten Rundfunkunternehmen?	64
3. Beeinträchtigen die deutschen Rundfunkgebühren den Handel zwischen den Mitgliedstaaten?	68
IV. Einige Anmerkungen zur EG-Beihilfeaufsicht (Art. 93 EGV) über die Rundfunkfinanzierung	72
V. Exkurs: Öffentlich-rechtlicher Rundfunk als Teil nationaler Identität (Art. F Abs. 1 EUV)	75

Teil 3

Hilfsweise Betrachtung: Deutsche Rundfunkgebühren - Förderung der Kultur im Sinne des Art. 92 Abs. 3 lit. d) EGV?	80
Vorbemerkungen.....	80
I. Fördern Rundfunkgebühren die Kultur?	82
1. Zum Kulturbegriff in Art. 92 Abs. 3 d) EGV	83
2. Rundfunktätigkeit und Rundfunkfinanzierung gemäß deutschem Kultur- verständnis	87
II. Beeinträchtigen die deutschen Rundfunkgebühren die Handels- und Wettbe- wertsbedingungen in der Gemeinschaft in einem Maße, das dem gemeinsa- men Interesse zuwiderläuft (Art. 92 Abs. 3 d, 2. Halbsatz EGV)?	91
1. Zum Sinn der "Beeinträchtigungsklausel" des Art. 92 Abs. 3 d) 2. Halb- satz EGV.....	91
2. Beeinträchtigen die deutschen Rundfunkgebühren in unverhältnismäßiger Weise den innergemeinschaftlichen Rundfunkwettbewerb?	94
a) Geeignetheit der Gebührenfinanzierung für die Rundfunk-Grundver- sorgung der Bevölkerung.....	95
b) Erforderlichkeit der Gebührenfinanzierung für die Rundfunk-Grund- versorgung der Bevölkerung	98
c) Angemessenheit der Gebührenfinanzierung im Hinblick auf den Rundfunkwettbewerb in der Gemeinschaft	107
III. Zum Ermessen der Europäischen Kommission im Sinne des Art. 92 Abs. 3 Satz 1 EGV bei der Förderung der Kultur.....	108
Schlußbemerkung	111
Zusammenfassung der Ergebnisse	114
German Broadcasting Licence Fees and the State Aid Provisions of the EC-Treaty	121
Les Redevances de Radiodiffusion Allemandes et le Droit Européen de l'Aide d'Etat	128
Literaturverzeichnis	136

Abkürzungsverzeichnis

AfP	Archiv für Presserecht
CMLRev.	Commun Market Law Review
DL	Dienstleistung
EWS	Europäische Wirtschaft und Steuern
HER	Handbuch des Europäischen Rechts
MP	Media-Perspektiven
RfG	Rundfunkgebühr
RFinStV	Rundfunkfinanzierungsstaatsvertrag
RGebStV	Rundfunkgebührenstaatsvertrag
RStV	Rundfunkstaatsvertrag
RuF	Rundfunk und Fernsehen
VVDStRL	Veröffentlichungen der Vereinigung Deutscher Staatsrechtslehrer
ZHR	Zeitschrift für Handelsrecht
ZUM	Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht

Einführende Bemerkungen

Anfang der neunziger Jahre wandten sich private Fernsehveranstalter aus einigen EG-Mitgliedstaaten (nicht aus Deutschland) an die Europäische Kommission in Brüssel und äußerten europarechtliche Bedenken gegen die Art der öffentlichen Rundfunkfinanzierung in ihren Staaten unter Wettbewerbsgesichtspunkten, insbesondere wegen eines behaupteten Beihilfecharakters (Art. 92 EGV) dieser Finanzierung.¹ Das Rundfunkfinanzierungsrecht dieser Mitgliedstaaten unterscheidet sich teilweise von demjenigen in Deutschland. So kennt es neben anderen Einnahmen eine unmittelbare Haushaltsfinanzierung öffentlichen Rundfunks.

Im Anschluß an diese Äußerungen kam es zu verschiedentlichen Erörterungen dieses Fragenkomplexes in Brüssel und auch in Deutschland. Aus deutscher Sicht stand dabei die Frage im Vordergrund, inwieweit das System der Finanzierung des öffentlich-rechtlichen Rundfunks in der Bundesrepublik, welches in erster Linie auf der Erhebung von Rundfunkgebühren beruht, von jener Diskussion zwischen der Kommission und anderen EG-Mitgliedstaaten berührt sein könnte. 1994 haben Selmer/Gersdorf in einer Studie zu dieser Thematik die Rechtsauffassung vertreten, das europäische Beihilferecht der Art. 92 ff. EGV lege eine "Zerlegung" des gesamten Versorgungsauftrages des Rundfunks in Deutschland dergestalt nahe, daß lediglich die "kulturspezifischen" Programmeile öffentlich finanziert werden dürften, während der sog. massenattraktive Programmssektor ausschließlich privat, d.h. vor allem aus Werbung zu finanzieren sei. Die Konsequenz einer solchen Auffassung wäre einerseits eine Begrenzung der Gebührenfinanzierung bei den öffentlich-rechtlichen Anstalten auf die sog. "kulturspezifischen" Sendungen, andererseits eine Beteiligung privater Rundfunkveranstalter am Rundfunkgebührenaufkommen, soweit diese "kulturelle" Sendungen veranstalteten.²

¹ Es handelte sich um Beschwerden zunächst aus Spanien 1992, später aus Frankreich, Italien und Portugal, jeweils von privaten Fernsehveranstaltern. Vgl. insbesondere die *Plainte de TF 1 auprès de la Commission des Communautés Européennes en vertu des articles 85, 90 et 92 du Traité* v. 10.03.1993 (unveröff. Manuskript).

² *Selmer/Gersdorf*, Die Finanzierung des Rundfunks in der Bundesrepublik Deutsch-

Eine solche Rechtsauffassung widerspricht ganz offensichtlich den Finanzierungsgrundsätzen der deutschen dualen Rundfunkordnung, wie sie im Rundfunkstaatsvertrag v. 26.8./11.9.1996 niedergelegt und insoweit durch die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts bestätigt worden sind.³ Diese gehen von einer Mischfinanzierung des öffentlich-rechtlichen Rundfunks für seine verfassungsmäßigen und gesetzlichen Aufgaben mit vorherrschender Gebührenkomponente und eingegrenzter Werbefinanzierung und - andererseits - von einer umfassenden Werbefinanzierung des privaten Sektors aus, dessen Gebührenfinanzierung unzulässig ist.

Aber auch europarechtlich läßt sich die von Selmer/Gersdorf geäußerte Rechtsmeinung nur dann vertreten, wenn man - wie dort - einerseits den Beihilfenbegriff des Art. 92 EGV so weit ausdehnt, daß er auch Gebühren mit umfaßt, die als Gegenleistung für einen gesetzlich auferlegten öffentlichen Rundfunkauftrag gezahlt werden und andererseits den Kulturbegriff in Art. 92 Abs. 3 d), 128 EGV betont eng im Sinne von "Hochkultur" versteht. Beides erscheint nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes und der Auffassung der nach Art. 93, 128 EGV zur Beihilfenaufsicht und zur Kulturförderung berufenen Europäischen Kommission nicht geboten.

So hatte bereits der damalige Präsident der Kommission Jacques Delors in einem Schreiben an den früheren Ministerpräsidenten von Rheinland-Pfalz Rudolf Scharping die wichtige Rolle des öffentlich-rechtlichen Rundfunks in der Grundversorgung der Bevölkerung mit Information, Bildung, Kultur sowie Unterhaltungs- und Sportsendungen hervorgehoben und einer öffentlichen Finanzierung den Beihilfecharakter abgesprochen, wenn sie eine Vergütung von Dienstleistungen darstelle, die der Empfänger "im Auftrag der öffentlichen Hand verrichtet".

Inzwischen hat auch die Generaldirektion IV der Europäischen Kommission 1995 in gleichem Sinne betont, daß kulturelle Tätigkeit, unter die ihres Er-

land auf dem Prüfstand des EG-Beihilfenregimes, 1994. - Dieser Auffassung ist in der rundfunkrechtlichen Literatur sogleich widersprochen worden, vgl. etwa *Dörr/Closs*, Die Vereinbarkeit der Gebührenfinanzierung des österreichischen Rundfunks mit dem EG-Beihilferecht, ZUM 1996, S. 105 ff.; *Eberle*, Die Rundfunkgebühr - Verfassungsrechtlicher Anspruch und gesellschaftspolitische Funktion, in: *Stern/Eberle/Hansmeyer/Oppermann*, Die Finanzierung des Rundfunks nach dem Gebührenurteil des Bundesverfassungsgerichts, 1996, S. 15 ff.

³ Rundfunkstaatsvertrag vom 26.8./11.9.1996, Text u.a. in: LT-Drucks. Bad.-Württ. 12/490, insbesondere §§ 10, 11, 25; BVerfGE 90, 60 ff.

achtens u.a. die Veranstaltung von Hörfunk- und Fernsehsendungen fällt, "nicht ein Produkt wie jedes andere sei".⁴

Insbesondere spielten Rundfunkveranstalter mit der Funktion eines öffentlichen Dienstes eine eminent wichtige Rolle bei der Förderung der regionalen, nationalen und europäischen Kulturen. Daher könnten die Mitgliedstaaten frei entscheiden, wie sie öffentliche Rundfunkdienste finanzierten, u.a. mittels Rundfunkgebühren. In diesem Zusammenhang wird von der Kommission nochmals der Beihilfecharakter von Rundfunkgebühren insoweit verneint, wie diese Gebühren lediglich die Kosten der öffentlichen Dienstverpflichtungen ("Public service obligations" im englischen Original) ausgleichen. Dies sei bis auf "Extremfälle" regelmäßig der Fall.

Da die Kommission den oben erwähnten Beschwerdefällen aus anderen Mitgliedstaaten weiter nachgehen wird und das Thema der öffentlichen Rundfunkfinanzierung unter den Gesichtspunkten des EG-Beihilferechts allgemein weiter prüft, wünschen in Deutschland ARD und ZDF, sich in dieser wichtigen Frage juristisch weiter zu vergewissern. Sie haben den Unterzeichnenden gebeten, rechtsgutachtlich die Frage zu prüfen, inwieweit die deutschen Rundfunkgebühren vom EG-Beihilfenrecht berührt werden. Das Ergebnis dieser Prüfung wird hiermit vorgelegt (vgl. insbesondere die Zusammenfassung der Ergebnisse unten S. 108 ff.). Entsprechend der Fragestellung ist diese Untersuchung eine europarechtliche. Dabei wird der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes als primär maßgeblichem Interpreten des EG-Rechts besondere Aufmerksamkeit geschenkt, sowie den sonstigen amtlichen Auffassungen, insbesondere der Europäischen Kommission. Das deutsche Recht, einschließlich der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, wird insoweit berücksichtigt, wie es für die Beantwortung der gemeinschaftsrechtlichen Fragen erforderlich ist.

⁴ Arbeitsunterlage der Generaldirektion IV: Die Informationsgesellschaft vorbereiten: Leitlinien für staatliche Beihilfen für Kunst und Kultur unter besonderer Berücksichtigung des audiovisuellen Sektors (unveröff. Manuskript, englische Originalfassung vom 09.03.1995). Auch die Generaldirektion Wettbewerb der Kommission sieht offenbar die Notwendigkeit der Einbeziehung der Kulturaspekte nach Art. 3 p, 128 EGV, vgl. *Fröhlinger*, EG-Wettbewerbsrecht und Fernsehen, in: Bayerische Landeszentrale für neue Medien (Hrsg.), Euro-Medien-Dimensionen, 1993, S. 103 ff. - Die Kommission hat ferner einen Bericht über die Rundfunkfinanzierung in der EU von einem englischen Beratungsunternehmen erstellen lassen: *Putnam, Hayes & Bartlett* (Hrsg.), Report on Public Television Financing and Obligations in the European Union, 1995 (Autoren: *Sturgess/Aubel/Pistre/Argimon*) - unveröff.