

NDR-Digitalradio-Staatsvertrag

25. November 2011, Seiten 1 bis 3

Stellungnahme zum Entwurf des NDR-DigiR-StV

Die Arbeitsgemeinschaft Privater Rundfunk (APR) dankt für die Möglichkeit der Stellungnahme zum NDR-Digitalradio-Staatsvertrag. Die APR vertritt bundesweit rund 280 vorwiegend lokale und regionale Anbieter von Hörfunk- und Fernsehprogrammen. Im Sendegebiet des NDR vertritt die APR Radioanbieter in Niedersachsen, Hamburg, Schleswig-Holstein und Mecklenburg-Vorpommern.

Die APR tritt dem beabsichtigten Gesetzgebungsverfahren entgegen. Das Vorhaben überschreitet die Ermächtigungsnorm des Rundfunkstaatsvertrages. Die beabsichtigten zusätzlichen Programme werden dem Zweck der Ermächtigungsgrundlage nicht gerecht, selbst wenn sie sich ansonsten darauf berufen könnten. Die finanziellen Auswirkungen sind nicht berücksichtigt. Die Auswirkungen auf den privaten Sektor sind nicht in den Blick genommen, obwohl dies in der dualen Rundfunkordnung unerlässlich ist.

1. Der durch den 13. RÄndStV geänderte § 11c Abs. 2 RStV ermöglicht es dem Landesgesetzgeber, eine Rundfunkanstalt mit einem zusätzlichen Digitalradio-Programm für jedes Bundesland, für das sie tätig ist, zu beauftragen. Die Bezugnahme auf die Anzahl der Bundesländer belegt, dass es sich jeweils um ein landesbezogenes Programm handelt. Das ergibt sich auch aus der Historie der Norm, die der Begrenzung der Anzahl der Hörfunkprogramme dient, die der öffentlich-rechtliche Rundfunk insgesamt anbieten darf. Neue Angebote sind demnach zulässig, wenn sie alte Angebote ersetzen. Insofern ist die vom Entwurf angezogene Grundlage des § 11c Abs. 2 S. 2 RStV eng als Begrenzung auszulegen.

Dies ergibt sich auch aus der Begründung des 13. RÄndStV. Auch dort ist der Zusammenhang zwischen dem neuen Hörfunkprogramm, das digital terrestrisch verbreitet wird, und dem Verbreitungsgebiet des jeweiligen Bundeslandes angesprochen.

Demgegenüber sollen durch den vorgeschlagenen NDR-DigiR-StV drei neue flächendeckende Hörfunkprogramme angeboten werden. In jedem NDR-Bundesland wären also drei und nicht lediglich ein neues Programm durch die öffentlich-rechtliche Rundfunkanstalt zusätzlich am Markt verfügbar. Das widerspricht der Ermächtigungsgrundlage. Warum beispielsweise in Hessen nur ein neues Digitalradioprogramm zulässig sein soll, im benachbarten Niedersachsen aber drei zusätzliche neue Programme, erschließt sich aus dem Wortlaut der Norm nicht. Gemeint ist in der Ermächtigungsnorm: Pro Land jeweils ein neues Digitalradioprogramm durch die dafür zuständige öffentlich-rechtliche Rundfunkanstalt.

Dem kann auch nicht entgegen gehalten werden, der NDR habe vor dem 1. April 2004 – dem vom Staatsvertraggeber für maßgeblich erachteten Stichtag – sozusagen zu wenig neue Hörfunkprogramme auf Vorrat gestartet, er sei im Vergleich zu anderen Anstalten ins Hintertreffen geraten. Ob dies aus Sicht des NDR zutreffend ist, soll hier nicht kommentiert werden. Ein solches Motiv rechtfertigt es aber nicht, die Ermächtigungsgrundlage des Rundfunkstaatsvertrages extensiv auszulegen und für den NDR einen Sondervorteil zu verlangen. Wäre das die Absicht der Änderung im 13. RÄndStV gewesen, hätte sich dies sowohl im Wortlaut als auch in der Begründung transparent niederschlagen müssen. Dies ist nicht geschehen.

2. Zweck der Ermächtigungsgrundlage ist ausweislich der Begründung des 13. RÄndStV der „Erfolg von Digitalradio“ durch „digitale Programme mit einem eigenständigen Mehrwert“. Wie die Begründung des NDR-DigiR-StV zutreffend anführt, handelt es sich bei den drei dort genannten neuen Programmen um solche, deren Inhalte bereits hinlänglich in den vorhandenen analog beziehungsweise auch digital ausgestrahlten Radioprogrammen enthalten sind. Ein „eigenständiger Mehrwert“ ist demnach schon ausweislich der Begründung des neuen Staatsvertrages nicht gegeben. Der NDR-DigiR-StV verfehlt daher schon vom Ansatz her die Ermächtigungsgrundlage ihrem Sinn und Zweck nach.

Es ist vielmehr zu befürchten, dass mit ungenauen Vorgaben drei Hüllen geschaffen werden, aus denen der NDR nach Belieben zielgruppenspezifische Spezialangebote bauen kann. Im Ernst ist beispielsweise ein Radioprogramm zu Verkehrsinformationen nicht vorstellbar – solche Serviceeinheiten sind Bestandteil eines gut gemachten Programms, aber sie tragen es nicht. Es würde sich ein wie auch immer musikalisch auf eine Zielgruppe ausgerichtetes Programm entwickeln, das in üblicher Art und Weise Verkehrsinformationen als Service einstreut. Es wäre nicht unterscheidbar von anderen zielgruppenspezifisch formatierten Radioprogrammen.

Dieses Argument lässt sich ebenso auf die anderen neuen Programme wie Live-Übertragungen, Seewetterberichte – als eigener Programmschwerpunkte trotz der Bedeutung für Küstenländer kaum vorstellbar – oder auf ein Musikprogramm für Norddeutschland (gemeint: Volksmusik?) übertragen.

3. Zu Unrecht führt die Begründung an, für die drei neuen im gesamten NDR-Sendegebiet ausgestrahlten Programme sei „ein gesonderter Finanzbedarf“ nicht ersichtlich. Diese Angabe ist grob falsch.

Schon die Verbreitungskosten für vier neue Programme im gesamten NDR-Sendegebiet verursachen Kosten, die bisher nicht entstanden sind.

Die Gestaltung der Programme verursacht Kosten. Die Musik ist bei den Verwertungsgesellschaften abzugelten. Die Inhalte von „eigenständigem Mehrwert“ sind zu generieren und die Programmleute und Journalisten dafür zu honorieren (§ 32 UrhG – Anspruch auf angemessene Vergütung). Da ganz nebenbei nicht nur Radioprogramme, sondern auch Zusatzinformationen jedenfalls der Begründung nach eingerichtet werden sollen, sind auch die hierfür notwendigen technischen und programmlichen Aufwendungen zu beachten.

Unverständlich ist der Hinweis der Begründung, diese Programme seien bereits „Teil des festgestellten Finanzbedarfes“. Das kann nur so verstanden werden, als habe der NDR bereits einen Finanzbedarf für Hörfunkprogramme angemeldet, die er nach bisheriger Rechtslage gar nicht veranstalten darf. Das wäre unzulässig.

Umgekehrt folgt der verfassungsrechtliche Finanzgewährleistungsanspruch aus der Beauftragung einer Rundfunkanstalt mit neuen Programmen. Durch die Ermächtigung im NDR-DigiR-StV wird dem NDR also ein erweiterter Finanzierungsanspruch eröffnet.

Die Begründung greift also deutlich zu kurz. Es geht darum, was durch die neue Ermächtigung und unter Berücksichtigung der durch die Programmautonomie des NDR eröffneten Möglichkeiten an Weiterungen und neuem Finanzbedarf zukünftig entsteht. Damit setzt sich die Begründung nicht auseinander.

4. Der NDR-DigiR-StV ist eine ergänzende Ausgestaltung der dualen Rundfunkordnung in Norddeutschland. Für ein Ausgestaltungsgesetz hat der Gesetzgeber sicherlich ein weites Ermessen. Er muss es aber auch ausüben. Das heißt, der Gesetzgeber hat die Aufgabe, sich mit den Auswirkungen der neuen Programme auf den Hörfunkmarkt insgesamt und auf die privaten Radioprogramme

zu beschäftigen. Da es sich um Programme handelt, die ausweislich der Bezugnahme auf die Ermächtigungsgrundlage des § 11c Abs. 2 RStV einer Förderung des digitalen Hörfunkmarktes dienen sollen, hat sich der Gesetzgeber mit diesem Segment auseinanderzusetzen und auch die Situation der privaten Anbieter in der Konkurrenz von analogem und digitalem Radio zu erfassen. Das ist nicht geschehen. Es ist nicht ersichtlich, dass dieser gesetzgeberische Einzelakt, der ausschließlich den öffentlich-rechtlichen Rundfunk bevorzugt, Bestandteil einer Gesamtkonzeption der Staatsvertrag schließenden Länder in Bezug auf digitalen Hörfunk darstellen würde.

Eine solche Gesamtkonzeption ist notwendig, bevor isoliert der öffentlich-rechtliche Rundfunk in eine bevorzugte Position gerät. Die Schieflage im dualen Rundfunk darf nicht im digitalen Bereich erweitert werden.

POSITIONSPAPIER

Stellungnahme zum Entwurf eines Staatsvertrages über die Veranstaltung von digitalen terrestrischen Hörfunkprogrammen durch den NDR (NDR-Digitalradio-StV-E)

2. Dezember 2011

USER11_(DB)\LMG\Stellungnahme_NDR_Digitalradio_StV-E_02 12 11.docx

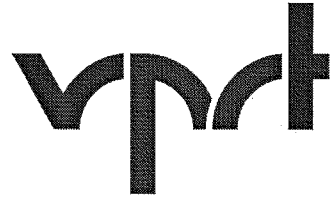
A. Vorbemerkung

Der Verband Privater Rundfunk und Telemedien e. V. (VPRT) bedankt sich für die Möglichkeit der Stellungnahme zum Entwurf des Staatsvertrags über die Veranstaltung von digitalen terrestrischen Hörfunkprogrammen durch den Norddeutschen Rundfunk (NDR-Digitalradio-StV-E). Bereits mit Datum vom 22. November 2011 hat der NDR die Übertragung seiner UKW-Programme NDR 2, NDR Kultur, NDR Info, N-JOY sowie im jeweiligen Bundesland das NDR 1 Landesprogramm, über DAB+ gestartet. Durch den Staatsvertrag soll im Weiteren eine gesetzliche Grundlage für die digitale terrestrische Verbreitung von drei zusätzlichen Programmangeboten

- **NDR Musik Plus**
- **NDR Info Spezial und**
- **NDR Traffic**

geschaffen werden, die ihrerseits ihre Ermächtigung in § 11c Abs. 2 S. 2 RStV findet.

Der VPRT bewertet die geplante Erweiterung des bestehenden Programmangebots im Bereich der digitalen terrestrischen Verbreitung über DAB+ aus grundlegenden Erwägungen heraus kritisch. Ein Start der drei geplanten Programme vor Ende der Anhörung und Inkrafttreten des Digitalradio-StV verbietet sich.



B. Zusammenfassung:

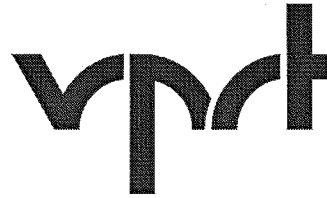
- Der VPRT lehnt den Entwurf des neuen NDR-Digitalradio-StV ab. Ein Bedarf für die drei neuen Programme ist nicht ersichtlich. Zum einen setzen sich die Angebote aus Wiederholungen von Sendungsbestandteilen anderer Programme zusammen, zum anderen findet eine Ausstrahlung bereits über andere Verbreitungswege statt.
- Darüber hinaus bedürften die Programme einer weitergehenden Konkretisierung der geplanten inhaltlichen Schwerpunkte.
- Bereits im Zuge des 12. RÄndStV hatte sich der VPRT gegen eine Ausweitung der Gesamtzahldeckelung durch die Zulassung neuer digital-terrestrischer Programme ausgesprochen, um die Wettbewerbssituation auf dem Radiomarkt nicht weiter zu verschärfen. Der VPRT hält es für erforderlich, die Auswirkungen der neuen NDR-Programme auf die Wettbewerbssituation mit den privaten Rundfunkveranstaltern auch noch im Rahmen einer mündlichen Anhörung zu untersuchen.
- Dass kein gesonderter Finanzbedarf für die neuen Programme entstehen soll, vermag nicht zu überzeugen. Allein die Verbreitungskosten für die drei neuen Programme im NDR-Sendegebiet sowie die Aufbereitung in programmlicher und technischer Hinsicht - auch für die Zusatzdienste - werden neue Kosten verursachen. Mit Blick auf den o. g. fehlenden Mehrwert der neuen Programme stellt sich die Frage nach der Einhaltung des Grundsatzes der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit.

C. Anmerkungen im Einzelnen

▪ Ermächtigungsgrundlage

(1) Überschreiten der Ermächtigungsgrundlage

Die drei neuen NDR-Programme dürfen erst ausgestrahlt werden, nachdem sie rechtmäßig beauftragt wurden. Aus unterschiedlichen Presseberichten geht nicht eindeutig hervor, ob nicht neben den im Simulcast ausgestrahlten UKW-Programmen bereits auch die drei neuen Angebote „NDR Musik Plus“, „NDR Info Spezial“ und „NDR Traffic“ gestartet sind. Mit dem 13. RÄndStV haben die Länder zur Beförderung des Erfolgs von Digitalradio eine neue Ermächtigungsnorm (§ 11 c Abs. 2 S. 2 RStV) eingeführt, nach welcher der Landesgesetzgeber die jeweilige Landesrundfunkanstalt mit zusätzlich so vielen digital-terrestrischen Hörfunkprogrammen beauftragen kann, wie sie Länder versorgt.



Der VPRT weist darauf hin, dass mit der Ermächtigungsnorm im NDR-Digitalradio-StV-E eigentlich nun pro Land drei neue Programme anstelle eines beauftragt würden, da alle drei Programme in vier Bundesländern empfangbar wären. Hierin liegt eine Überschreitung der rundfunkstaatsvertraglichen Ermächtigungsnorm, unabhängig von der Frage, ob die Ausstrahlung auf das jeweils betroffene Bundesland beschränkt sein muss. Unter keinen Umständen darf es zudem dazu kommen, dass die in digitaler Technik verbreiteten Programme analog verbreitet werden. Dies würde gegen das Austauschverbot des § 11 c Abs. 2 S. 5 RStV verstoßen.

(2) Zweifel am Mehrwert

In der Begründung zum 13. RÄndStV wurde festgehalten, dass eine Voraussetzung für den Erfolg von Digitalradio sei, mit den digitalen Programmen einen eigenständigen Mehrwert zu verbinden. Mit den nachfolgenden Ausführungen zieht der VPRT diesen stark in Zweifel.

(3) Weitere Konkretisierung der Programme

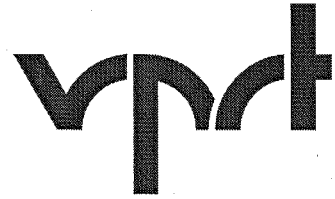
Außerdem hält der VPRT die Programmschwerpunkte für nicht hinreichend konkret beschrieben. So besteht die Gefahr, dass nach und nach das jeweilige Programm in ein zielgruppenspezifisches Angebot, so wie es bereits analog besteht, auch im digitalen Bereich ausgebaut wird. Auf diese Weise stellt sich für private Hörfunkveranstalter erneut das Problem, dass sie durch ein gebührenfinanziertes flächendeckendes Konkurrenzangebot in ihrem Wachstum behindert oder gar aus dem Markt gedrängt werden könnten.

(4) Mehrkosten

Es stellt sich die Frage, ob vorliegend dem Gedanken des § 6 Abs. 2 NDR-StV Rechnung getragen wird, dass eingeräumte Übertragungskapazitäten nach den Grundsätzen der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit einzusetzen sind sowie Doppel- und Mehrfachnutzungen vermieden werden sollen. Zum einen setzen sich die neuen Angebote aus Wiederholungen von Sendungsbestandteilen anderer Programme zusammen, zum anderen findet eine Ausstrahlung bereits über andere Verbreitungswege statt. Gleichzeitig resultieren hieraus neue Verbreitungs- und Programmkosten.

▪ „NDR Musik Plus“:

Der Programminhalt von „NDR Musik Plus“ wird in § 1 Abs. 2 Nr. 1 NDR-Digitalradio-StV-E umschrieben mit „ergänzendes Musikprogramm sowie musik-

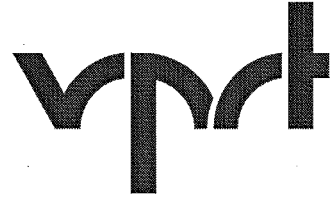


journalistische Beiträge mit Bezug zu Norddeutschland“. Dies genügt nach diesseitiger Einschätzung nicht den Anforderungen, die grundsätzlich an die Beschreibung der programminhaltlichen Gestaltung im Falle einer gesetzlichen Ermächtigung zu stellen sind. Der VPRT sieht eine möglichst eng gefasste Konkretisierung aller ermächtigten Programmangebote als notwendig an. Wird der Weg über eine gesetzliche Beauftragung gewählt, muss die programminhaltliche Gestaltung für alle Programme, d. h. für analog wie für digital, hinreichend deutlich werden. Für die Fernsehprogramme wird dieser Grundsatz in § 11 b RStV festgeschrieben; für den Hörfunk sei exemplarisch auf das Gesetz über den „Westdeutschen Rundfunk Köln“ (WDR-G) verwiesen, das in § 3 Abs. 3, 4 WDR-G eine detaillierte Darstellung der – sowohl analog als auch digital – zu verbreitenden Hörfunkprogramme bereit hält. Dies zu Grunde gelegt, ist es nach unserer Auffassung erforderlich, dass einer gesetzlichen Grundlage zur Veranstaltung eines bestimmten Programmangebotes (hier: dem NDR-Digitalradio-StV-E) sowohl Programminhalt als auch Adressatenkreis klar zu entnehmen sein müssen. Dies lässt sich auch aus der Rundfunkmitteilung ableiten, die in verschiedenen Randziffern hervorhebt, dass bereits die Auftragsbestimmung genau und klar festgelegt sein muss.¹ Die Textierung „ergänzendes Musikprogramm“ ist hieran gemessen zu unbestimmt und lässt sowohl Inhalt als auch Adressatenkreis des Hörfunkprogramms offen.

Ausgehend von dem bereits bis zum 1. Juni 2011 gelaufenen Testbetrieb des Programms „NDR Musik Plus“ über DAB, sollen dort zukünftig auch und insbesondere Programminhalte anderer NDR-Programme, wie z.B. die Sendungen "Nightlounge" oder "Nachtclub", wiederholt und damit zweitverwertet werden. Es besteht nach Ansicht des VPRT keine Notwendigkeit zur Wiederholung von bereits in anderen Hörfunkprogrammen gelaufenen Sendeinhalten und hierfür ein eigens zusätzliches, Kosten auslösendes Hörfunkprogramm über DAB+ zu veranstalten.

Soweit „musikjournalistische Beiträge mit Bezug zu Norddeutschland“ in § 1 Abs. 2 Nr. 1 2. Alt. NDR-Digitalradio-StV-E hervorgehoben werden, so kommt dieser vermeintlichen programmlichen Besonderheit angesichts der bereits in § 5 Abs. 2 S. 1 des NDR-Staatsvertrages verankerten Pflicht zur angemessenen Berücksichtigung regionaler Aspekte im Bereich der Programmausgestaltung keine eigenständige Bedeutung zu.

¹ Mitteilung der Kommission über die Anwendung der Vorschriften über staatliche Beihilfen auf den öffentlich-rechtlichen Rundfunk z. B. Rz. 45, 46



- **„NDR Info Spezial“:**

Das Programm „NDR Info Spezial“ (§ 1 Abs. 2 Nr. 2 NDR-Digitalradio-StV-E) wird bereits über das AM-Signal (Mittelwelle) und über einen eigenen Internetstream (Web-Radio) übertragen. Ungeachtet der Tatsache, dass eine Portierung des Sendeeinhalts auf DAB+ aufgrund der bereits bestehenden Reichweite und unter Kostengesichtspunkten nicht erforderlich erscheint, bestehen dem vorangestellt Bedenken gegen die grundsätzliche Notwendigkeit des Hörfunkprogramms „NDR Info Spezial“. Zwar kann der NDR nach § 5 Abs. 1 S. 4 NDR-Staatsvertrag auch Spartenprogramme veranstalten. Indes ist jedoch auch im Hörfunkbereich der zunehmenden „Verspartung“ entgegenzuwirken, insbesondere, wenn dies die Schaffung und Unterhaltung neuer, eigenständiger und damit kostenträchtiger Hörfunkprogramme zur Folge hat.

Es erscheint weder zwingend noch geboten, neben dem bestehenden Hörfunkprogramm „NDR Info“, welches auch die Basis für „NDR Info Spezial“ bildet und bereits über alle relevanten Verbreitungswege (UKW, Internetstream und DAB+) gesendet wird, ein weiteres Angebot wie „NDR Info Spezial“ zu veranstalten. Die darüber hinausgehenden, für das digital-terrestrische Programm vorgesehenen Sendeeinhalte könnten ebenso in die bereits bestehenden Hörfunkprogramme, jedenfalls aber in das Basisprogramm von „NDR Info“ integriert werden.

- **„NDR Traffic“:**

Bei dem dritten geplanten Hörfunkprogramm (§ 1 Abs. 2 Nr. 3 NDR-Digitalradio-StV-E) handelt es sich um den ausschließlich digital terrestrisch verbreiteten Verkehrskanal „NDR Traffic“. Über diesen sollen allein Verkehrsmeldungen aus dem Sendegebiet des NDR ausgestrahlt werden. Es erfüllt auf den ersten Blick nicht die Anforderungen an ein Programm im Sinne des § 2 Abs. 2 Ziff. 1 RStV. Soweit es sich hierbei um ein automatisiertes (passives) Sprach-Verkehrsinformationssystem handeln sollte, ist nicht ersichtlich, inwieweit hierdurch für den Nutzer angesichts der bereits auf anderen NDR-Programmen gesendeten Verkehrsmeldungen und der fortgeschrittenen Durchdringung von KfZ mit intelligenten Navigationssystemen ein Mehrwert generiert wird, der im Verhältnis zu den anfallenden Kosten steht. Die Frage nach dem Bedarf für ein solches Angebot muss umso mehr gestellt werden, als im Bereich der Empfangsgeräte – wie derzeit (noch) bei DAB+ – wenig Nachfrage besteht. Ungeachtet dessen sind Verkehrsinformationen im Übrigen ein wesentlicher und reichweitenbildender Programmbestandteil der privaten Hörfunkprogramme.