

Rundfunkregulierung zwischen Public Value und Private Enterprise¹



Hans Peter Lehofer

Wirtschaftsuniversität Wien, 6. Mai 2008,

I. Vor 47 Jahren, am 9. Mai 1961, hielt Newton N. Minow – von Präsident John F. Kennedy soeben neu ernannter Vorsitzender der FCC, der amerikanischen Rundfunkregulierungsbehörde – seinen ersten Vortrag vor der Versammlung der National Association of Broadcasters.

Sein Thema war „Fernsehen und öffentliches Interesse“, und sein Urteil über die Qualität des Programms wurde legendär: „*a vast wasteland*“ - unermessliches Ödland - sei es, was Tag für Tag auf den Bildschirmen geboten werde.

Doch Rundfunk, so betonte Minow, sei auch eine ehrenwerte Sache: „*Yours is a most honorable profession. When you work in broadcasting you volunteer for public service, public pressure, and public regulation.*“

Wer im Rundfunk arbeitet, der meldet sich sozusagen freiwillig dafür

- einen Dienst an der Öffentlichkeit zu erbringen
- öffentlichem Druck ausgesetzt zu sein
- und öffentlich reguliert zu werden.

Dass Rundfunkausübung im öffentlichen Interesse liegt (oder vielleicht: liegen sollte), dass öffentlicher Druck – politischer Druck – auf Rundfunkveranstalter ausgeübt wird, und dass Rundfunk auch öffentlicher Regulierung unterliegt, all das ist also weder ein europäisches Spezifikum, noch handelt es sich dabei um eine besonders neue Erkenntnis.

¹ Manuskript des am 6. Mai 2008 an der Wirtschaftsuniversität Wien im Anschluss an die Antrittsvorlesung von Prof. Arno Kahl zum Thema „Rundfunkregulierung durch europäisches Wettbewerbsrecht“ gehaltenen Vortrags. Das Manuskript wurde nur ganz geringfügig bearbeitet (und nicht aktualisiert, mit Ausnahme weniger Fußnoten). Außerdem habe ich zur Illustration einige wenige der beim Vortrag gezeigten Folien eingefügt. Für die nicht-österreichischen Leser sei zum Titel nur angemerkt, dass die ORF Enterprise GmbH & Co KG, eine Tochtergesellschaft des öffentlich-rechtlichen Rundfunkveranstalters ORF, der „größte österreichische Werbezeitmarkter“ ist.

II. In Österreich hat es freilich einige Jahre länger gedauert als in vergleichbaren europäischen Staaten, bis die Frage einer adäquaten Form der Rundfunkregulierung auch Thema der Gesetzgebung wurde.



Und das Thema ist keineswegs abgehakt, ganz im Gegenteil: immerhin hat die aktuelle Koalitionsregierung Änderungen zumindest bei der Organisationsform der Rundfunkregulierung in Aussicht gestellt.

Dass aber Fragen der Organisationsform staatlichen Handelns gerade bei der Rundfunkregulierung alles andere als bloße Formfragen sind, haben schon die Diskussionen der vergangenen Jahre deutlich gezeigt.

Vor diesem Hintergrund werde ich mich in meinem Beitrag - nach dem europarechtlich ausgerichteten Vortrag von Professor Kahl - nun mit nationalen Aspekten der Rundfunkregulierung befassen. Angesichts der mir gegebenen kurzen Zeit wird es natürlich bei einem sehr punktuellen, **skizzenartigen Zugang** bleiben, der weder Vollständigkeit noch rechtsdogmatische Durchdringung anstrebt.

Für eine tiefere wissenschaftliche Auseinandersetzung mit Rundfunkrecht und Rundfunkregulierung müsste man freilich gerade hier an der Wirtschaftsuniversität nicht allzu lange suchen: nur beispielhaft darf ich darauf verweisen,

- dass sich der frühere Präsident des Verfassungsgerichtshofes Professor *Korinek*, der nun wieder an die Wirtschaftsuniversität zurückgekehrt ist, hier schon vor mehr als 30 Jahren eingehend zB mit der „rechtlichen Problematik des Rundfunkmonopols“ auseinandergesetzt hat;
- dass Professor *Rill* in mehreren Beiträgen gerade die Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes zu den Rundfunkbehörden kritisch hinterfragt hat.
- Professor *Holoubek* hat nicht nur über „Rundfunkfreiheit und Rundfunkmonopol“ dissertiert, sondern war auch als Behördenmitglied tätig, und zwar „einst und jetzt“: Regionalradiobehörde, Kabel- und Satellitenrundfunkbehörde, Privatrundfunkbehörde, Bundeskommunikationssenat – ein wenig nach dem Motto „jedes zweite Jahr eine andere Behörde“.
- Professor *Grabenwarter* ist nicht nur als genauer Beobachter und Kommentator der Strassburger Instanzen, speziell auch zu den Fragen der Kommunikationsfreiheit, bekannt, sondern war vor seiner Berufung an den Verfassungsgerichtshof ebenfalls Mitglied des Bundeskommunikationssenates.
- Ausdrücklich erwähnen möchte ich noch Matthias *Traimer*, der seine Erfahrung als Abteilungsleiter für Medien und Informationsgesellschaft im Bundeskanzleramt und damit als für das Rundfunkrecht verantwortlicher Legist in seinen Vorlesungen hier weitergibt, und Professor *Lienbacher*, der derzeit hier an der Wirtschaftsuniversität zwar karenziert ist, aber als Leiter des Verfassungsdienstes und Vorsitzender der Staatsreform-Expertengruppe unter anderem auch damit beschäftigt ist, auf eine zeitgemäße Staats- und Verwaltungsorganisation hinzuwirken, was nicht zuletzt für die Organisation der Regulierungsbehörden von besonderer Bedeutung ist.

Vor dem Hintergrund dieser Fachkompetenz im Rundfunkrecht hier am Institut für österreichisches und europäisches öffentliches Recht an der Wirtschaftsuniversität stellt sich natürlich die Frage, warum auch ich heute ausgerechnet etwas zum Rundfunkrecht sagen muss.

Nun, zum einen war die Überlegung von Arno Kahl und mir, dass wir ein gemeinsames Thema wählen wollten, das zu einem Forschungsschwerpunkt des Instituts passt. Und zum anderen ist Rundfunk, vor allem das Fernsehen, ein wenig wie Fußball: fast jeder/jede hat dazu eine Meinung, viele haben ein Lieblingsteam – was manchmal den Blick darauf trübt, wo gerade die besten Leistungen gebracht werden. Und viele, wenn nicht gar alle, glauben am allerbesten zu wissen, wie gespielt werden sollte. Insofern kann man mit einem Beitrag über den Rundfunk auch an einem breiten Vorverständnis anknüpfen.

Dass die Detailarbeit aber oft komplexer ist, als es die ZuseherInnen wahrhaben wollen, trifft wiederum nicht nur im Fußball zu, sondern genauso im Rundfunk, und hier betrifft dies nicht nur das Programmieren, sondern leider auch die Rechtsfragen, von der Gesetzgebung über die Anwendung der Rechtsvorschriften durch die betroffenen Unternehmen bis hin zur behördlichen Vollziehung und zur Rechtsprechung.

Wer übrigens ein einfaches Rezept propagiert, dessen Anwendung zur raschen und zuverlässigen Lösung aller rundfunkrechtlichen Problemfälle führt, ist genauso vertrauenswürdig wie jemand, der ein rundum perfektes Programm verspricht.

Vertrauen ist allerdings ein Stichwort, auf das ich noch zurückkommen möchte.

III. Doch zunächst ein paar Worte zum historischen Hintergrund der Rundfunkregulierung, der in der aktuellen Diskussion immer noch, wenn auch oft unbewusst, sehr präsent ist.

Ich möchte dazu, anknüpfend auch an Professor Kahl, der schon auf die Dualität von Infrastruktur- und Inhalteregulierung eingegangen ist, noch einmal hervorheben, dass ein Gutteil der Rationalität der Rundfunkregulierung an sich – also zunächst einmal losgelöst von der Frage, ob öffentlich-rechtliche oder private Anbieter angesprochen sind – historisch aus zwei Aspekten herrührt:

- der technisch bedingten Knappheit der zur Verfügung stehenden Ressourcen (verbunden auch mit dem hohen Aufwand der Produktion von Rundfunk) einerseits,
- und der besonderen Wirkungsmacht des elektronischen Mediums andererseits.

Ersteres ließ eine Außenpluralität, in der viele Anbieter um ZuseherInnen und HörerInnen konkurrieren, in der Anfangszeit des Rundfunks nicht zu.

Zweiteres ließ es geboten erscheinen, eine gewisse öffentliche Kontrolle zu bewahren, durchaus im Sinne einer – wenn auch mittelbar – demokratisch legitimierten, *irgendwie* pluralistischen Organisationsform der Rundfunkt-erbringung: zum Beispiel vermittelt über den Bund und die Bundesländer, wie dies in der Anfangszeit des ORF der Fall war, oder wie heute in einer quasi-eigentümerlosen Stiftungs konstruktion, bei der freilich über die Organbesetzung die mittelbare Regierungskontrolle gesichert ist.

Nicht zufällig hat die Republik Österreich - wenn auch im Hinblick auf das Schutzziel der Kommunikationsfreiheit nach Art 10 EMRK vergeblich - in einem Verfahren vor dem Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte noch (oder erst) 2002 argumentiert, der ORF sei zwar seit der ORF-Gesetz-Novelle 2001 eine Stiftung öffentlichen Rechts ohne Eigentümer, nichtsdestoweniger, so die Regierung, aber „under State control“ – unter staatlicher Kontrolle. Die Argumentationslinie der Bundesregierung war, so fasste das der EGMR zusammen, *„that the ORF was a governmental rather than a non-governmental organisation.“*

Alles in allem lag dem ein Konzept zugrunde, das man auch als „Staatsfunktion Rundfunk“ bezeichnen könnte. Dieser Zugang kam dem ORF – als „Staatsfernsehen“ – übrigens gar nicht ungelegen: trotz der vom ORF immer wieder hochgehaltenen Unabhängigkeit von politischer Einflussnahme und der legendären Auseinandersetzungen etwa der 60er und 70er Jahre des vorigen Jahrhunderts ist nämlich eines evident: wenn Rundfunk eine Staatsfunktion ist, die vom Staat organisiert wird, dann liegt es nahe, dass eine weitere, und vor allem eine unabhängige, einer gerichtlichen Rechtskontrolle unterworfenen Regulierung nicht als notwendig angesehen wird. Dies betrifft zwar nicht die „medienrechtliche“ Seite, die auch früher schon über die Rundfunkkommission wahrgenommen wurde, sondern Fragen der Organisation, des Geschäftsbereichs oder der Infrastruktur. Dass solche Staatsfunktionen kein Relikt der Vergangenheit sind, zeigt in Österreich übrigens auch die GIS, eine 100%Tochter des ORF, die im Zusammenhang mit der Gebühreneinhebung auch Behördenaufgaben hat. Behördliche Aufgaben für (öffentlich-rechtliche) Rundfunkveranstalter sind aber kein österreichisches Spezifikum: in Bayern und Irland wird etwa die Einhaltung bestimmter Verbraucherschutzvorschriften im Fernsehbereich vom Bayerischen Rundfunk bzw. von der RTE selbst – als Behörde – kontrolliert.

Die österreichische Rechtslage zum Rundfunkrecht war bemerkenswerterweise geprägt von einem ganz überwiegend technischen Verständnis: Rundfunk, so hielt das Kompetenzfeststellungserkenntnis des Verfassungsgerichtshofs aus dem Jahr 1954 fest, unterfiel zur Gänze dem Kompetenztatbestand des Telegraphenwesens (bzw. nunmehr des Fernmeldewesens) – und zwar ausdrücklich auch *„hinsichtlich der kulturellen Problematik“* (!). Damit war nicht nur die Verantwortung im Bundesstaat geklärt, diese Einstufung prägte auch den weiteren inhaltlichen Zugang zum Rundfunkrecht: nicht die Kommunikationsfunktion stand im Vordergrund, sondern, etwas verkürzt formuliert, die technische Abwicklung.

IV. (Exkurs Deutschland) Die deutsche Rechtsprechung hingegen hat, ausgehend von Artikel 5 des Grundgesetzes, in dem die Pressefreiheit ausdrücklich verknüpft wird mit der Freiheit der Berichterstattung durch Rundfunk und Film, die Besonderheiten des Rundfunks in einer Reihe von bekannten Urteilen des Bundesverfassungsgerichts geradezu zelebriert, wesentliche Eckpunkte des deutschen Rundfunkrechts sind demnach

- die **Staatsferne** (Rundfunk als Mediengattung ist von staatlichen Einflussnahmen möglichst abzuschirmen),
- die **Pluralität** (Rundfunk ist „Medium und Faktor“ der öffentlichen Meinungsbildung, das wichtigste Massenkommunikationsinstrument im

Staat. Er muss deshalb die Vielfalt der Meinungen möglichst chancengleich reflektieren.)

- und die **Grundversorgung** (inhaltlich/programmlich wie technisch: Rundfunk muss das volle Themenspektrum einschließlich der Nischenthemen abdecken und dabei eine möglichst breite Bevölkerungsschicht erreichen);

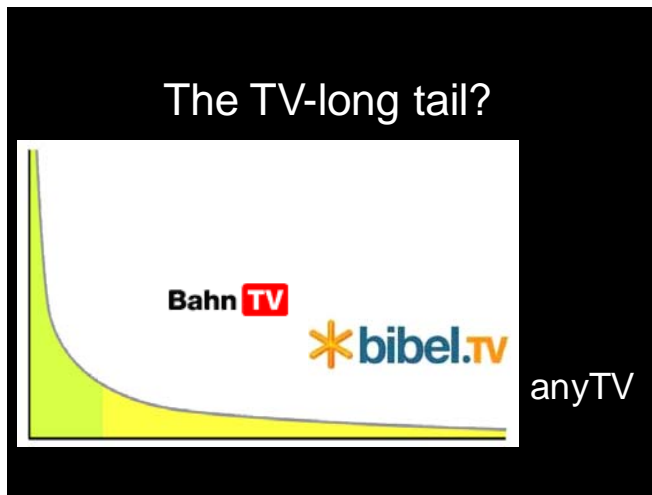
traditionell hat das BVerfG dies mit den Besonderheiten des Rundfunks begründet, die im Wesentlichen an der

- **Frequenzknappheit** ansetzen (Rundfunk ist als Übertragungsmedium an ein knappes Frequenzspektrum gebunden, das die Anzahl der verbreiteten Programme stark limitiert),
- am **finanziellen Aufwand** (Rundfunk ist ein Medium, das sowohl in Produktion als auch in Verbreitung einen hohen finanziellen Aufwand erfordert. Die Anzahl der Anbieter bleibt auch deshalb klein),
- an der – daraus resultierenden – **Konzentrationsgefahr** (Rundfunk neigt wegen des hohen finanziellen Aufwands und wegen der Frequenzknappheit dazu, Machtkonzentrationen herauszubilden, die sich nur sehr schwer wieder korrigieren lassen), und schließlich
- der **Missbrauchsgefahr** (Rundfunk ist wegen seiner hohen Aktualität, Breitenwirkung und Suggestivkraft ein Medium, das besondere Sorgfalt im Umgang erfordert).

Ungeachtet der Unterschiede in der Rechtslage hat diese Denkschule natürlich auch die österreichische Rundfunkrechtsdiskussion beeinflusst. Wenn man diesen Zugang aber Revue passieren lässt, dann muss man sich doch fragen, ob das Meiste davon nicht tief im vergangenen Jahrhundert verwurzelt scheint, oder anders gefragt: Rechtfertigt der historische Zweck heutige Regulierung?

V. Heute sind auf Grund technischer Entwicklungen – Kabel, Satellit, IPTV, Digitalisierung – die Probleme der Ressourcenknappheit für die Verbreitungswege stark zurückgedrängt. Nur mehr wenige Prozent der Haushalte empfangen Fernsehen ausschließlich terrestrisch – über die Hausantenne – und müssen gegenwärtig teilweise noch mit drei bis vier Programmen auskommen; die Digitalisierung wird auch in diesem Bereich die Auswahl noch erhöhen. Der notwendige finanzielle Aufwand für die Produktion von Fernsehprogrammen ist relativ zu früher auch deutlich gesunken, zumindest wenn Programm in einer akzeptablen technischen Mindestqualität gemacht wird. Und schließlich nimmt die Bedeutung alternativer Verteilwege für Inhalte weiter zu, insbesondere im weitgehend unregulierten Web.

Und über die Wirkungsmacht, die Suggestivkraft der bewegten Bilder, die Breitenwirkung und Aktualität müsste man wohl angesichts von hunderten Spartenkanälen mit Marktanteilen oft jenseits der Promillegrenze auch noch einmal nachdenken. Mit 0,2% oder 0,1% audience reach ist weder ernsthaft agenda setting zu betreiben, noch können damit „die willenlosen Massen manipuliert“ werden – zumindest nicht stärker, als dies etwa auch durch vergleichbare Websites möglich ist.



Ob man die einschläfernde Wirkung langer abgefilmter Zugfahrten auf BahnTV schätzt, oder ob man sich bei einem der zahlreichen religiös-fundamentalistischen Sender gut aufgehoben fühlt – die klassischen Argumente für die Rundfunkregulierung reichen hier meines Erachtens nicht mehr aus, um intensive staatliche Eingriffe zu rechtfertigen.

Ein **erstes Zwischenresümee** für mich ist daher, dass in diesem „long tail“ des Fernsehens – hunderten Kanälen ohne ernsthafte massenmediale Funktion – jede Form der Regulierung, die über die „Regulierung“ von Web- und Printangeboten hinausgeht, unter einem besonderen Rechtfertigungsdruck steht, mit anderen Worten: auf den ersten Blick nicht notwendig scheint.

Soweit die audiovisuelle Mediendienste-Richtlinie hier Spielräume lässt, spricht meines Erachtens nichts dagegen, die Regulierung soweit zurückzunehmen, als dies mit der Richtlinie vereinbar ist.

In besonderem Maße gilt meine Ansicht, dass im „long tail“ des Fernsehmarkts Regulierung zurückgefahren werden kann, für jene Projekte, die – mangels wirtschaftlicher Ausrichtung – vom Anwendungsbereich der Richtlinie nicht umfasst sind. Bei allem Respekt vor dem BVG-Rundfunk²: dass dieses geändert werden soll, ist in Fachkreisen Allgemeingut; und dann spräche nichts mehr dagegen, diese Projekte aus jeglicher Regulierung zu entlassen. Ein nicht kommerzielles Kabel-TV-Projekt etwa – denken wir beispielsweise an okto TV – bräuchte genausowenig eine über das allgemeine Medienrecht hinausgehende Staatsaufsicht wie die tausenden Webstreaming-Angebote, die ihm in vielen Punkten ähneln.

Ich vertrete übrigens auch nicht die Auffassung meines früheren bayrischen Kollegen Professor Ring, der angesichts des teilweisen Bedeutungsverlusts der Rundfunkregulierung auf den Zug der Technologieneutralität aufgesprungen ist, was bei ihm allerdings heißt, „Rundfunk und Internet endlich unter eine Aufsicht zu stellen.“

Einem Einwand möchte ich in diesem Zusammenhang noch kurz begegnen: ein Zurücknehmen der Regulierung sei ein Zurücknehmen des Konsumentenschutzes. Abgesehen davon, dass die Richtlinie ohnehin bestimmte Mindestnormen für alle Fernsehveranstalter setzt, also ein vollständiges Zurücknehmen der Regulierung für kommerzielle Angebote (einschließlich des öffentlich-rechtlichen Rundfunks) ohnehin nicht möglich ist, stellt sich gerade unter dem Blickwinkel des Konsumentenschutzes immer die Frage nach der Effektivität der Normen und nach jenem Mittel, das am besten geeignet wäre, Missstände abzustellen.

² Bundesverfassungsgesetz vom 10. Juli 1974 über die Sicherung der Unabhängigkeit des Rundfunks, BGBl 1974/396.

Auch die Ressourcen des Rechtsstaates müssen zweckmäßig und effizient eingesetzt werden: sie sollen wichtige Interessen effektiv schützen, nicht sinnlose Ordnungsnormen vollziehen.

Eine punktuelle, stichprobenartige Aufsicht und langwierige Verwaltungsverfahren, die mit der Feststellung einer Rechtsverletzung enden, sind meines Erachtens ein nur beschränkt wirksames Mittel zugunsten irreführender, getäuschter, oder – wie es heute heißt – „abgezockter“ KonsumentInnen. Verbands- oder Gruppenklagen, alles was heute unter „private enforcement“ läuft, bis hin zu Modellen der Erlösabschöpfung oder Geldbußen wären hier eher das Mittel der Wahl. Dazu aber braucht es keine spezifische Fernsehregulierung – es ist im Übrigen auch nicht einzusehen, dass damit nur Fernsehveranstalter konfrontiert sein sollten, und nicht etwa auch Anbieter im Internet.

VI. Ich habe bewusst ein Zwischenresümee gezogen, bevor ich nun nochmals auf das deutsche Bundesverfassungsgericht zu sprechen komme. Denn natürlich klingt einiges, das ich von dessen Rechtsprechung wiedergegeben habe, nach dem vorigen Jahrhundert. Die Schlagworte „Ressourcenknappheit und Wirkungsmacht“ stehen meines Erachtens in einem deutlichen Spannungsverhältnis zu einer Situation, die Bruce Springsteen, wenn auch für die USA, so beschrieben hat: *„57 Channels (and nothin' on)“*

Bemerkenswert ist allerdings, dass das BVerfG seine Rechtsprechung in einem Urteil im vergangenen September – 2007! – neuerlich bekräftigt hat, und zwar ausdrücklich angesichts der Veränderungen. Professor Hoffmann-Riem, der die Rechtsprechung des BVerfG geprägt und auch dieses Urteil konzipiert hat, hält geradezu trotzig an der Sondersituation des Rundfunks fest; sogar der erste amtliche Leitsatz lautet:

„Die vom Bundesverfassungsgericht aufgestellten Anforderungen an die gesetzliche Ausgestaltung der Rundfunkordnung ... sind durch die Entwicklung von Kommunikationstechnologie und Medienmärkten nicht überholt.“

Im Grundsatz, so heißt es im Urteil, hat sich durch die technologischen Neuerungen der letzten Jahre und die dadurch ermöglichte Vermehrung der Übertragungskapazitäten sowie die Entwicklung der Medienmärkte nichts geändert. – Oder vielleicht sogar im Gegenteil:

„Diese Wirkungsmöglichkeiten [Breitenwirkung, Aktualität und Suggestivkraft] gewinnen zusätzliches Gewicht dadurch, dass die neuen Technologien eine Vergrößerung und Ausdifferenzierung des Angebots und der Verbreitungsformen und -wege gebracht sowie neuartige programmbezogene Dienstleistungen ermöglicht haben.“

Im Kern liegt darin eine gewandelte Rechtfertigung für die Sondersituation nicht des Rundfunks schlechthin, sondern – darum ging es ja materiell auch im Verfahren vor dem BVerfG – für die sozusagen besondere Sonderstellung des öffentlich-rechtlichen Rundfunks, der auch zur Einhebung von Gebühren bzw Entgelten legitimiert sein soll.

VII. Damit verlassen wir aber die Frage der Regulierung des Rundfunks als private Dienstleistung und sind mitten in der Frage, was den öffentlich-rechtlichen Rundfunk rechtfertigt. Persönlich gefällt mir ja der Begriff des public service broadcasting besser, nicht weil er englisch ist – wir könnten auch wie die Schweizer das französische „service public“ verwenden –, sondern weil er auf die Dienstleistung abstellt und nicht auf eine in bestimmter Weise verfasste Institution.

Denn nicht die Organisationsform kann eine Sonderstellung rechtfertigen, sondern nur die für die Öffentlichkeit erbrachte besondere Dienstleistung.

Ich habe die deutsche Rechtsprechung nicht erwähnt, weil sie für uns unmittelbare rechtliche Bedeutung hätte; die Rechtslage zur zuletzt vom BVerfG entschiedenen Frage betreffend die Rundfunkgebührenfestsetzung ist auch gar nicht mit der österreichischen Situation vergleichbar. Aber es ist schlicht unvermeidbar, dass die Kernelemente der deutschen Diskussion auch bei uns aufgegriffen werden, nicht nur wegen der gewissen Leitfunktion, die Prof Hoffmann-Riem unter Rundfunkrechtlern zukommt.

Und tatsächlich zeigt sich auch in Österreich, dass die Legitimation des öffentlich-rechtlichen Rundfunks immer stärker in der Orientierungsfunktion gesehen wird, einer Leit- und gewissermaßen auch Vorbildfunktion. Der öffentlich-rechtliche Rundfunk bezieht seine Legitimation demnach gerade in der Abgrenzung zum sonstigen Rundfunk-Angebot, mit einfachen Worten: wenn man schon extra dafür zahlt, dann soll das Programm auch erkennbar anders aussehen als jenes von Free-TV-Anbietern.

Der Gesetzgeber betont dies in § 4 Abs 3 ORF-G: Demnach ist im Wettbewerb mit kommerziellen Sendern *„in Inhalt und Auftritt auf die Unverwechselbarkeit des öffentlich-rechtlichen Österreichischen Rundfunks zu achten“*.



Für die Unverwechselbarkeit reicht es freilich nicht aus, wenn das Senderlogo rechts oben im Bildschirm eingeblendet ist, auch wenn das im ORF am Anfang vielleicht so gelesen wurde. Anders kann ich es mir jedenfalls nicht erklären, wie es dazu kommen konnte, dass der Europäische Gerichtshof sich ausgerechnet in einem den ORF betreffenden Fall erstmals mit der Abgrenzung von Teleshopping und Programm befassen musste.

Die betroffene Sendung – „Quiz Express“ – gibt es zwar mittlerweile im ORF nicht mehr, Call-In-TV ist inzwischen aber eine Spezialität der ORF-Tochter TW1 – im eher unklaren Zusammenwirken mit anderen Playern auf diesem Gebiet – geworden.



Sendungen von ORF Sport Plus können aus rechtlichen Gründen im Internet nicht gesendet werden.

alten ITALIENISCHEN Netzen: 099019220 — Il costo della chiamata: 0,16

1 HALBZEIT
2 € € €
3 € € €
4 € € €
5 € € €
6 € € €

5x € 7.000 sicher!

Welche Worte mit "...ZEIT" suchen wir?
TURBO-EXPRESSRUNDE OHNE TELEFONKLINGELN!

0901 07 07 07
€ 0,70 / Anruf
* 0820 / 00 12 00 *** Nähere Infos

Clip: TW1 00:16

Unverwechselbarkeit ist kein Wert an sich – auch besonders furchtbares Programm könnte einzigartig sein –, sondern bedarf der Ergänzung durch die Festlegung jener Inhalte, die für die Unverwechselbarkeit sorgen – durch den sogenannten öffentlich-rechtlichen Auftrag.

Wenn die Öffentlichkeit Auftraggeberin ist, was ist es dann eigentlich, was sie von der von ihr bezahlten Dienstleistung will? Wie – und allenfalls an wen – soll der Auftrag erteilt werden, wie wird abgerechnet und wie wird kontrolliert, ob der Auftrag ohne Mängel erfüllt wurde? Fragen, die sich bei jeder privatrechtlichen Auftragsvergabe stellen, stellen sich natürlich auch hier.

Das Beihilfenverfahren der Europäischen Kommission spricht einige dieser Fragen an. Professor Kahl ist auf diese europarechtliche Dimension der Finanzierung des ORF durch verpflichtend zu leistende Programmentgelte schon eingegangen, und ich will dieses Verfahren auch gar nicht näher kommentieren.

Nur kurz soviel: Dass der Auftrag erteilt werden kann, auch dass er an den ORF erteilt werden kann, steht fest. Kritische Punkte sieht die Kommission bei der Präzisierung des Auftrags (insbesondere im Bereich Online und beim Sport-Spartenkanal), bei der Berechnung der Nettokosten der Auftragserbringung – die natürlich durchaus damit zusammenhängt, wie konkret der Auftrag umschrieben ist – und schließlich bei der Kontrolle, ob der Auftrag erfüllt wurde. Ich persönlich halte die Nettokostenberechnung übrigens für das spannendste Thema, und zur Einstimmung auf die Komplexität solcher Kostenrechnungsmodelle kann ich den Betroffenen nur empfehlen, sich zB mit der Kostenrechnung beim Telekom-Universaldienst zu befassen.

Ausgangspunkt der Kommission im Beihilfeverfahren ist stets, dass der öffentlich finanzierte - und damit wirtschaftlich privilegierte - Rundfunk bestimmten demokratischen, sozialen und kulturellen Bedürfnissen der Gesellschaft dienen muss, bei deren Festlegung die Mitgliedstaaten einen recht weiten Spielraum haben. Nur „offensichtliche Fehler“ werden von der Kommission aufgegriffen.

VIII. Damit liegt der Ball beim Mitgliedstaat. Mein Thema ist ja die nationale Regulierung, und es ist mir ein Anliegen, die mitgliedstaatliche – konkret: die österreichische – Verantwortung gerade im Bereich des öffentlich-rechtlichen Rundfunks zu betonen. Weder das Hoffen auf, noch das Fürchten vor Brüssel hilft bei der allein in Österreich zu entscheidenden Frage weiter, welches public service, welchen public value, oder – wie ORF-Generaldirektor Wrabetz sagt: welchen öffentlich-rechtlichen Mehrwert – die österreichische Gesellschaft nicht bloß erwartet, sondern beauftragt und zu bezahlen bereit ist.

Vielleicht im Überschwang seiner Bestellung zum Generaldirektor, jedenfalls aber wohl als Reaktion auf die seiner Bestellung vorausgegangene evidente Legitimationskrise des ORF, hat Alexander Wrabetz vor mehr als einem Jahr angekündigt, ab Anfang 2008 einen Public Value Test nach dem Vorbild der BBC für alle neuen Produkte und alle großen Änderungen im Regelprogramm vorzunehmen.

Nun, der Jänner 2008 ist vorbei, vom Public Value Test nach dem Vorbild der BBC ist zumindest öffentlich noch nichts zu sehen³, aber vielleicht kommt er ja noch. Es wäre jedenfalls ein Schritt in die richtige Richtung, und zwar gerade weil ein Public Value Test nach dem Vorbild der BBC deutlich über den Drei Stufen Test hinausgeht, wie er auf Grund der Kommissionsentscheidung im deutschen Beihilfverfahren nun – mit ziemlichen Geburtswehen – im deutschen öffentlich-rechtlichen Rundfunk umgesetzt werden soll.

Der Drei Stufen Test in Deutschland sieht vor, dass für jedes neue Angebot nachzuweisen ist, dass es

1. zum öffentlichen Auftrag gehört und damit „den demokratischen, sozialen und kulturellen Bedürfnissen einer Gesellschaft entspricht“
2. in qualitativer Hinsicht zum publizistischen Wettbewerb beiträgt und dass
3. der Aufwand für die Erbringung des Angebotes vorgesehen ist.

Damit hoffen die deutschen Rundfunkanstalten und die ihnen trotz aller behaupteten Staatsferne aufs engste verbundenen Länder, den Anforderungen aus dem Beihilfverfahren Genüge zu tun.

Die BBC geht darüber hinaus. Nach dem drei Stufen Test, ein wenig anders formuliert,

1. Its value to licence fee payers as individuals
2. Its value to society as a whole through its contribution to the BBC's Public Purposes
3. Its value for money and cost

folgt dort nämlich noch ein MIA, ein „market impact assessment“.

Dabei werden die Auswirkungen der geplanten Dienste bzw der geplanten Änderungen auf andere Dienste am Markt beurteilt, sowohl auf bereits bestehende als auch auf solche, die erst entstehen könnten.

Diese Beurteilung wird vom BBC Trust gemeinsam mit Ofcom, der Rundfunkregulierungsbehörde, durchgeführt. Erst eine positive Marktfolgenbewertung (MIA) zusammen mit einem positiven Public Value Assessment (PVA, zu übersetzen vielleicht als „Mehrwert-Bewertung“), führt zu einem positiven



³ Anmerkung 18. Juni 2009: die Situation ist bis heute unverändert.

Public Value Test und zum go ahead für die neuen oder wesentlich geänderten Angebote.

Die Beteiligung der Öffentlichkeit und der betroffenen Marktteilnehmer an diesem Prozess ist ebenso selbstverständlich wie der Umstand, dass die Beurteilung auf BBC-Seite nicht vom Management durchgeführt wird, sondern vom BBC Trust, vergleichbar vielleicht ein wenig mit dem ORF-Stiftungsrat. Allerdings wird auch die Arbeit der Bewertung nicht vom Stab der BBC geleistet, sondern vom „Trust Unit“, einer unabhängigen Einrichtung, die nur dem Trust zuarbeitet.

Es versteht sich im englischen System übrigens von selbst, dass die Trustees eine öffentlich zugängliche Erklärung abgeben, in denen sie für sich und alle Familienmitglieder ihre Interessenpositionen offenlegen, also zB berufliche und außerberufliche Tätigkeiten, Aktienbesitz, Vertragsbeziehungen zu Unternehmen, mit denen die BBC Geschäfte macht.

So erfährt man vom zuletzt wiederbestellten Richard Tait etwa, dass er 715 Aktien an der British Telecom hält und seine Frau in einer BBC-Tochter zu regulären Bedingungen angestellt ist. Die Information zu den ORF-Stiftungsräten erschöpft sich demgegenüber in einem schönen Bild und dem Hinweis darauf, von wem die jeweilige Person bestellt bzw vorgeschlagen wurde. Ob etwa Karl Krammer, laut seiner Website „Berater in Politik und Medien“, irgendwo in Interessenkonflikte kommen könnte, kann man nicht erfahren.

| | | |
|--|--|---|
| Richard Tait - register of interests Last updated: 8 December 2006 | Search the BBC Trust website <input type="text"/> <input type="button" value="Search"/> | ORF kundendienst.ORF.at |
| Positions of employment Cardiff University: Professor of Journalism and Director, Centre for Journalism Studies | Related links Contact the BBC Trust | ORF Stiftungsrat |
| Remunerated executive and non-executive directorships Broadcast Analysis: Director |  Richard Tait, BBC Trustee | Mag. Karl Krammer (Bundesregierung über Vorschlag der SPÖ) |
| Voluntary positions International Press Institute: Fellow International News Safety Institute: Advisory Board member John Schofield Memorial Trust: Trustee Kurt Schork Memorial Trust: Board member Society of Editors: Member, Training Committee Dart Centre Europe: Advisory Board member Foreign Office Freedom of Expression Panel and Journalists' Safety Group: Member | |  |
| Shareholdings in a notifiable company and controlling interests British Telecom plc: 715 shares | | |
| Interests of family members BBC: Wife is employed by the BBC Audio & Music on regular terms | | |
| Any other relevant interest nil | | |

Genausowenig weiß man, ob etwa Ernst Wustinger – ich habe einfach beliebige, aber von der jeweils anderen Regierungspartei unabhängige Personen herausgenommen – allenfalls durch beruflich enge Kontakte mit Red Bull Chef Mateschitz⁴ in Interessenkonflikte kommen könnte.

⁴ Anmerkung zum Verständnis (18.6.2009): Dr. Wustinger, mehrere Jahre lang Stiftungsratsmitglied im ORF, war zu diesem Zeitpunkt (u.a.) Geschäftsführer der Spielberg Neu Projektentwicklungs-GmbH, die ein mehrere Hundert Millionen Euro teures Projekt in Zusammenarbeit mit Red Bull entwickelte. Red Bull ist bekanntermaßen auch im Medienbereich, speziell auch im Fernsehbereich tätig.

ORF Stiftungsrat

Dr. Ernst Wustinger
(Bundesregierung)



Red Bull-Chef Dietrich Mateschitz bestätigte in diesem Zusammenhang heute gegenüber dem ORF, dass erst der Ausgang des Bewilligungsverfahrens abzuwarten sei, bevor Entscheidungen über den Status und neue Investoren getroffen werden können.

Die Aufgabe der Spielberg NEU Projektentwicklungsgesellschaft ist es, ein Projekt zur Baureife zu führen und es daraufhin an die Investoren zur Realisierung zu übergeben. In diesem Zusammenhang wird jeder Schritt mit Red Bull als zentralem Ansprechpartner auf Investorenmenseite abgestimmt. Auf diese Weise wurde auch der Masterplan des Projekts Spielberg NEU von allen Investoren schriftlich freigegeben.



Ich gehe davon aus, dass Generaldirektor Wrabetz der Public Value Test der BBC bekannt war, als er versprochen hat, diesen als Modell für neue ORF-Angebote zu nehmen.

Natürlich mag es sein, dass angesichts des laufenden Beihilfeverfahrens die Lust, sich sozusagen vorweg schon strengeren Regeln zu unterwerfen, als es die Kommission voraussichtlich verlangen wird, gering ist. Auch die Kosten des Public Value Test sind jedenfalls für die BBC nicht unbeträchtlich, denn die Ofcom hat allein für das Market Impact Assessment immerhin 310.000 Pfund verlangt; in der Folge hat man sich auf ein oberes Limit von 250.000 Pfund pro MIA verständigt.

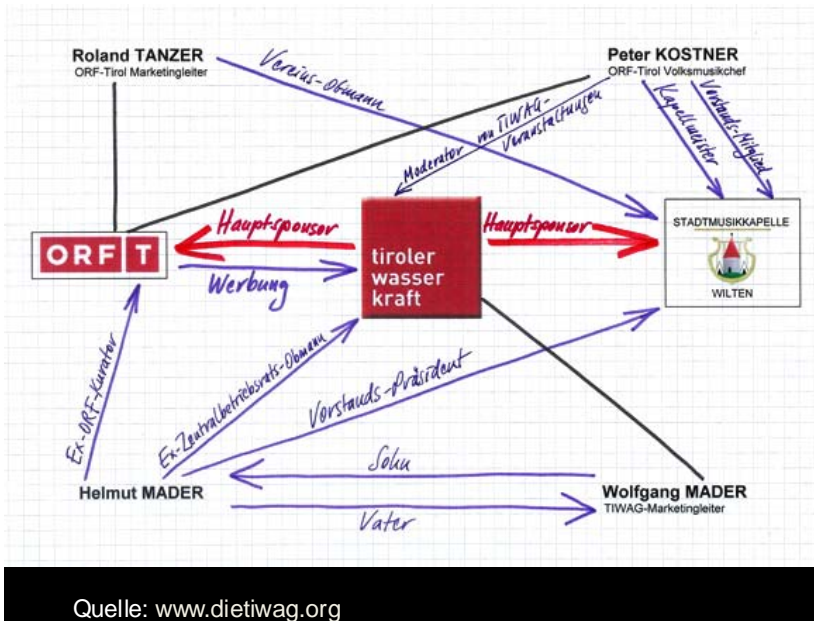
Was auch immer der Grund für die gegenwärtige Zurückhaltung des ORF in Sachen Public Value Test ist, ich fände es bedauerlich, würde der Ansatz, dieses Instrument im Sinne einer Vertrauensoffensive rasch in Angriff zu nehmen, nicht weiter verfolgt werden. Dass die für die Mitwirkung der Regulierungsbehörde notwendige Gesetzesänderung bei entsprechendem Willen des ORF etwa im Zuge der ohnehin notwendigen Umsetzung der Mediendienste-Richtlinie möglich wäre, ist wohl nicht zweifelhaft.

Denn Vertrauen, das habe ich schon eingangs gesagt, ist ein wichtiger Begriff gerade für das öffentlich-rechtliche Rundfunkangebot. Und die Aufrechterhaltung des Vertrauens wird auch notwendig sein, um das „Auftragsverhältnis“ zwischen der Gesellschaft und dem öffentlich-rechtlichen Rundfunk fortzusetzen.

Vertrauen zwischen Auftraggeber und Auftragnehmer setzt offene Rechnungslegung, Verlässlichkeit und Interessewahrung voraus – und mit Interessewahrung ist, vielleicht muss das in diesem Zusammenhang tatsächlich betont werden, die Wahrung der Interessen des Auftraggebers gemeint.

Meinem zivilrechtlichen Background entsprechend greife ich zur Illustration auch gerne auf das private Auftragsrecht zurück: Auftragsverhältnisse, das ist unstrittig, können jederzeit aus wichtigem Grund aufgelöst werden; nach der

Rechtsprechung des OGH ist dies zum Beispiel dann der Fall, „wenn das Vertrauensverhältnis zum Vertragspartner schwer gestört ist,“ etwa wenn ein meinen Interessen verpflichteter Makler unzulässiger Weise auch die Interessen der Gegenseite fördert.



Das Gebot journalistischer Sorgfalt und Integrität, genauso wie das Verbot der Schleichwerbung, das natürlich nicht nur im öffentlich-rechtlichen Rundfunk gilt, gewinnt vor diesem Hintergrund eine zusätzliche Akzentuierung: Denn Verstöße gegen diese Grundsätze verletzen nicht nur Rechtsvorschriften, sie stören auch das Vertrauensverhältnis zwischen Auftraggeberin und Auftragnehmer.

Quelle: www.dietiwag.org

IX. Bei der weiteren Frage, wie der Public Value beurteilt werden soll, geht es zunächst weniger um eine Frage des aufsichtsrechtlichen Eingreifens oder der gerichtlichen Kontrolle, sondern gedanklich eher einmal um die Frage, wie in diesem besonderen Auftragsverhältnis die „Treuhanda abrechnung“ vorzunehmen ist.

Natürlich gibt es Eckpunkte, die im Beihilfeverfahren von der Kommission vorgegeben werden, und die auch eine Rechtsaufsicht im engeren Sinne – eine behördliche Überwachung – brauchen.

Gegenwärtig ist jede Rechtsverletzung – und dazu gehört auch eine Nicht- oder Schlechterfüllung des öffentlich-rechtlichen Auftrags – vor dem Bundeskommunikationssenat geltend zu machen. Das ist nicht nur Konkurrenten, sondern im Weg der sogenannten Populärbeschwerde jeder Gruppe von 120 „Pflichtkunden“ des ORF möglich. Die Einstellung einer bestimmten Kultursendung verletzt freilich noch nicht den Programmauftrag, der vorübergehende Ausfall einer Sendeanlage verletzt nicht den Versorgungsauftrag: soviel hat der Bundeskommunikationssenat schon entschieden.

Ist aber eine punktuelle, beschwerdeabhängige Rechtsaufsicht allein wirklich die geeignete Form der Kontrolle, ob der öffentlich-rechtliche Auftrag erfüllt wurde?

Mir schiene daher eine ernsthafte, vom Management des ORF unabhängige qualitative Analyse jedenfalls, ergänzend zur Kontrolle durch den Bundeskommunikationssenat, angezeigt – und ich meine damit nicht die Auftragsarbeiten eines Meinungsforschers.

Ansatzpunkte dazu gäbe es ja durchaus: § 4 Abs 3 des ORF-Gesetzes sagt etwa, dass die Qualitätskriterien laufend zu prüfen sind, der Stiftungsrat hat sich nach § 21 ORF-G unter anderem auch mit der sowie der Einführung von Qualitätssicherungssystemen zu beschäftigen und ähnliches mehr.

Im Kern geht es aber um eine Kulturfrage: gibt es Transparenz und – gegenüber der Gesellschaft als Auftraggeberin – offenes Bemühen, den Mehrwert deutlich zu machen, auch auf die Gefahr hin, dass nicht jede einzelne Sendung als zur Erfüllung des Auftrags geeignet beurteilt wird?

In den letzten Jahren kann ich das kaum erkennen: ein Musterbeispiel dafür ist der Umgang gerade mit jener Information, die die Erfüllung des „öffentlich-rechtlichen Mehrwerts“ dokumentieren soll, nämlich dem Jahresbericht nach § 8 ORF-Gesetz. Damit soll dem Nationalrat und dem Bundesrat – immerhin Gesetzgeber und damit gewissermaßen Vertreter der „Auftraggeber“ – über die Erfüllung des Auftrags berichtet werden.

Dieser Bericht ist jedes Jahr bis zum 31. März abzuliefern und: er verstaubt im Parlament. Die Abgeordneten, also unsere Vertreter bei der „Auftragserteilung“, kümmern sich nicht weiter darum, ob der Auftrag erfüllt wurde. Der Bericht wird überhaupt nicht in parlamentarische Behandlung gezogen.⁵ Würde ein privater Auftraggeber, der sein eigenes Geld ausgibt, genauso reagieren? Auch auf der Website des Parlaments ist der Bericht – im Unterschied zu den Berichten etwa der Bundesregierung oder des Rechnungshofs - nicht verfügbar.

Der ORF selbst macht diesen Bericht ebenfalls nicht öffentlich zugänglich. Nur nach hartnäckigem und mehrmaligem Nachfragen habe ich den Bericht jeweils erhalten, im Kundendienst ist er überhaupt gänzlich unbekannt, dort werde ich bei meinen Anfragen Jahr für Jahr auf den eher wenig sagenden Geschäftsbericht verwiesen. Auf der Website des ORF findet sich nicht einmal eine Erwähnung, geschweige denn der volle Text. Manchmal hat man tatsächlich den Eindruck, dass dieser Bericht nur für den Standard-Redakteur Harald Fidler verfasst wird, der verlässlich jedes Jahr ausdrücklich zum 1. April ein paar Highlights daraus zitiert.

Weshalb muss der ORF seinen Bericht darüber, wie er seine gesetzlichen Aufträge erfüllt, so gut verstecken? Und was hindert den ORF, ein umfassendes Public Value Assessment, und schrittweise auch einen Public Value Test, all seiner Dienste vorzulegen? Was hindert den Gesetzgeber – als Vertreter der „Gesellschaft“, als Auftraggeber des ORF – eine solche umfassende Bewertung zu verlangen?

⁵ Anmerkung (18.6.2009): Formal kann man die parlamentarische Untätigkeit durchaus begründen, da es sich bei dem vom ORF erstatteten Bericht als solchem nicht um einen Verhandlungsgegenstand nach der Geschäftsordnung des Nationalrats handelt; aber erstens sind Abgeordnete auch sonst oft recht kreativ, wenn sie bestimmte Angelegenheiten im Nationalrat behandeln wollen (zum Beispiel mittels Entschließungsanträgen), und zweitens wirkt es meines Erachtens etwas seltsam, wenn der Nationalrat dem ORF einerseits gesetzlich aufträgt, ihm zu berichten, und andererseits dabei schon weiß, dass er diesen Bericht nicht einmal behandeln wird.

X. Resümee: Im Zuge der Umsetzung der Richtlinie über audiovisuelle Mediendienste und als Ergebnis des Beihilfeverfahrens werden Anpassungen der Rechtslage erforderlich werden. Die Chance, im Zuge dieser Änderungen auch - im Interesse der AuftraggeberInnen des öffentlich-rechtlichen Rundfunks - eine genauere Evaluierung des Auftrags, der Auftragserfüllung und der dafür aufgewendeten Mittel zu verlangen und dafür geeignete Verfahren vorzusehen, sollte genutzt werden.

Der ORF könnte ein Zeichen setzen und ein offenes Angebot machen; er könnte zeigen, dass das Ziel nicht die Erfüllung der Minimalstandards ist, mit denen das Gesetz gerade nicht verletzt wird. Das Public Value Test-Angebot des Generaldirektors von April 2007 geht in die richtige Richtung, bloß umsetzen müsste man es. Und eine wirklich substantielle Verbesserung des „Auftragsverhältnisses“ schiene mir möglich, wenn das gesamte auch gegenwärtige Angebot, zumindest Schritt für Schritt, einem Public Value Assessment und Public Value Test unterzogen würde.

Dass die Umsetzung der Richtlinie über audiovisuelle Mediendienste notwendig ist, dass das Ergebnis des Beihilfeverfahrens gesetzliche Anpassungen erfordern wird, und dass es zweckmäßig wäre, die Regulierungsbehörde auch offiziell unabhängig zu stellen, dürfte der Sache nach nicht strittig sein.

Nationale Rundfunkregulierung könnte aber auch mutiger sein: die Entlassung nicht-kommerzieller Rundfunkprojekte aus der Regulierung und das Zurückfahren der Eingriffsintensität bei „marginalen Angeboten“ einerseits, das Einführen einer umfassenden Public Value-Bewertung für den öffentlich-rechtlichen Auftrag andererseits könnte ein Signal setzen, dass auch diesseits von Brüssel rundfunkrechtliche Impulse gesetzt werden.

1961 – das war das Jahr, in dem Newton Minow seine eingangs zitierte Rede hielt – gab es im österreichischen Fernsehen eine Rede anderer Art: Der Herr Karl, konzipiert von Qualtinger/Merz, der zum Fernsehen noch „zum Wirten“ ging, gab in seinem Monolog auch seine Position zum Fernsehen bekannt:
„Ma muaß net hinschaun, aber ma kann. Da sitz i da und schau zua. Mir is wurscht, was g'spielt wird. Wann i müd bin, zahl i und geh furt.“



„Ma muaß net
hinschaun, aber ma
kann. Da sitz i da
und schau zua. Mir
is wurscht, was
g'spielt wird. Wann i
müd bin, zahl i und
geh furt.“

(Qualtinger/Merz,
Der Herr Karl, 1961)

Auch wenn das ein sehr österreichischer Zugang sein mag: so ganz „wurscht, was g'spielt wird“, sollte es wohl niemandem sein.