



Hans-Martin Schmidt:

Rundfunkgebührenfinanzierung unter dem GATS. Frankfurt am Main u. a. 2008: Verlag Peter Lang. 286 Seiten, 51,50 Euro

Rundfunkgebührenfinanzierung unter dem GATS

Die mit einem Vorwort von *Dieter Dörr*, dem Doktorvater des *Autors*, veröffentlichte Schrift schließt eine Lücke in der deutschsprachigen Literatur zum Rundfunkrecht. Eine offene Flanke der Gebührenfinanzierung des deutschen öffentlich-rechtlichen Rundfunks verbirgt sich nämlich hinter der Frage, ob sie mit dem Welthandelsrecht vereinbar ist. Diese Frage ist umso bedeutsamer, je länger der Brüsseler Kompromiss zur Vereinbarkeit der Rundfunkgebühr mit dem europäischen Wettbewerbsrecht Bestand hat. Es erscheint nämlich nicht ausgeschlossen, dass sich dann die Kampfzone auf die Ebene des Welthandelsrechts verlagert, wiewohl in dieser Zone der Rechtsentwicklung die Europäische Union anders als nach innen gegenüber den Mitgliedstaaten in Ansehung deren unterschiedlicher Vielfalt die kulturelle Eigenständigkeit Europas zu verteidigen gewillt scheint. Es betreiben hier zwei verschiedene Generaldirektionen der europäischen Kommission einander widersprechende Politiken.

Der *Autor* begegnete dem Thema im Rahmen seiner Referendarstation beim ARD-Verbindungsbüro in Brüssel; außerdem hatte er Grundlagen der Arbeit während seines Gra-

duiertenstudiums an der Columbia-Universität in New York, wo er einen LL.M. erwarb, legen können. Dabei handelt es sich beim Thema der Arbeit nicht um einen trockenen Gegenstand des Gebühren- oder Handelsrechts; vielmehr geht es zugleich um das Feld einer Wahrung kultureller Vielfalt gegenüber der Dominanz uniformer medialer Produktionen auf dem Weltmarkt. Verstanden wird das einschlägige Marktsegment als Dienstleistungsmarkt, auf dem der öffentlich-rechtliche Rundfunk als subventionierter Anbieter aufzutreten scheint; er wird also nicht als Repräsentant nationaler oder europäischer Kultur begriffen, der in dieser Eigenschaft autonom strukturiert und staats- oder aber jedenfalls weitgehend „politikfrei“ durch die Rundfunkgebühr finanziert ist.

Die Arbeit ist so aufgebaut, dass sie der Leser, dem das Welthandelsrecht bisher fernlag, zugleich als Einführung in dieses Rechtsgebiet nutzen kann. So stellt sie in einem ersten Teil nicht nur den öffentlich-rechtlichen Rundfunk, sondern auch die Welthandelsorganisation (WTO), ihr Recht und die Stellung des Rundfunks in diesem Rahmen sowie das GATS, d. h. das allgemeine – weltweite – Abkommen über Dienstleistungen vor. Daran schließt ein Kapitel über das Verhältnis der Europäischen Gemeinschaften und ihres Mitgliedstaates Deutschland zur WTO an. Erst der zweite Teil der Untersuchung ist dem engeren Thema, nämlich der Vereinbarkeit der Rundfunkgebührenfinanzierung mit dem GATS, gewidmet. Der letzte – dritte – Teil befasst sich dann mit der Sicherung des öffentlich-rechtlichen Rundfunks im System des GATS.

Die Untersuchung lässt sich wie folgt zusammenfassen: Ziel ist, die nationalen Spielräume zur Ausgestaltung der Rundfunkordnung und insbesondere der Finanzierung des Rundfunks zu erhalten. Dabei geht die Arbeit davon aus, dass ein öffentlich-rechtlicher Rundfunk in seiner Unabhängigkeit zumal in finanzieller Hinsicht, wie er in Deutschland besteht, ein Kulturgut darstellt, das – teils in Anlehnung an die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts – eine unverzichtbare Funktion als „Medium und Faktor“ öffentlicher Meinungsbildung, politischer Orientierung und nationaler Identitätsstiftung wahrnimmt. Diese Strukturen schienen europarechtlich in Frage gestellt, weil private

Anbieter und ihre Verbände glaubten, nach Markt- und Wettbewerbsbegriffen eine mindestens mittelbar diskriminierende Wirkung dazunehmen zu können. Versuche, dem prinzipiell einen Riegel vorzuschieben – etwa durch eine Protokollerklärung bei Gelegenheit einer Vertragsänderung wie dem Amsterdamer Vertrag –, scheiterten daran, dass die Kommission die Rundfunkgebühr weiterhin als – an sich unzulässige – Beihilfe ansah und ansieht sowie nur zu besänftigen scheint mithilfe von Vorkehrungen, welche die „Marktpräsenz“ der Rundfunkanstalten eindämmen können. Eine generelle Bereichsausnahme zugunsten der Anstalten als Funktionsträger nationaler Kultur und Politik wurde nicht erzielt; und dies, obwohl die Europäische Union – repräsentiert durch eine andere als die Wettbewerbsdirektion – eben dies selbst tut, nämlich im Rahmen von GATS und WTO.

Die Arbeit weist nun nach, dass die bisher sehr weite und weiche Sprache dieser Abkommen eine Wiederholung des Spiels erlaubt, den Rundfunk der Anstalten den privaten Anbietern gleichzustellen und Letztere insofern als ungleich behandelt anzusehen, als sie an der Finanzierung durch Gebühren nicht teilhaben, obwohl inländische und ausländische Anbieter insoweit gleich behandelt werden. Wird der Welthandel also weiterhin liberalisiert, so wären Ausnahmeklauseln zugunsten des öffentlich-rechtlichen Rundfunks und seiner Finanzierung anzustreben. Dasselbe gilt für ein künftiges GATS-Subventionsabkommen, das die Gebühren mit großer Wahrscheinlichkeit im Ansatz als Beihilfen qualifizieren würde. Allerdings wäre nicht zu befürchten, dass die Rundfunkgebühren als Marktzugangshindernis zu begreifen wären, das ein totales Erbringungsverbot von Rundfunkdienstleistungen bewirkt. Man könnte die Gebühren jedoch unter Umständen als „Maßnahmen gleicher Wirkung“ jedenfalls gegenüber ausländischen Anbietern verstehen. Und dies scheint nicht nur wegen der Sprache der Abkommen möglich, sondern auch angesichts der bisher fehlenden Verfestigung einer Rechtsprechung der zuständigen Panels und insbesondere Appellate Bodies in zweiter Instanz nicht von der Hand zu weisen.

Hinzu kommt, dass bisher bestehende Ausnahmenvorschriften die Rundfunkgebühren nicht erfassen, da sie keine allgemeine Be-

reichsausnahme für die Finanzierung von Kulturgütern bieten. Insoweit ist die restriktive Sprache im Übrigen klar und deutlich, sodass auch keine andere Auslegung durch ein Streitbeilegungsorgan zu erwarten ist. Auch das UNESCO-Abkommen zur kulturellen Vielfalt hilft dagegen nicht, weil es Nichtparteien – wie etwa die USA – nicht bindet. Diese Konvention hat jedoch politische Bedeutung und mag deshalb den Liberalisierungsdruck in künftigen Verhandlungen mindern. Auch bindet sie die EU als Vertragspartei über das Einstimmigkeitserfordernis des Art. 133 Abs. 6 EGV hinaus, da die EU keine Beschlüsse fassen darf, die der Konvention widersprechen. Schließlich beschreibt die Arbeit rechtspolitisch, welche Anforderungen eine Ausnahmeklausel zu erfüllen hat, soll sie die autonome Rundfunkfinanzierung des deutschen Modells sichern. Eine allgemeine kulturelle Bereichsausnahme würde nicht genügen. Sie müsste vielmehr rundfunkspezifisch gefasst sein, dürfte aber insbesondere auch Übertragungswege nicht ausnehmen. Zudem müssten auch nicht lineare Dienste umfasst sein, um die Entwicklungsoffenheit des Rundfunks zu erhalten. Sie müsste vor allem aber auch die Autonomie der Mitgliedstaaten der Welt Handelsabkommen für die Bestimmung der Reichweite des Funktionsauftrags des öffentlich-rechtlichen Rundfunks sowie des Umfangs seiner Finanzierung gewährleisten. Zudem dürfte sie keine Verhältnismäßigkeits- oder Erforderlichkeitsklauseln enthalten, die diese Autonomie der Staaten gefährden könnten.

Diese Ergebnisse spiegeln auch die Erfahrungen, welche die Staaten mit Verträgen gemacht haben, die eigens geschaffene Spruchkörper als Rechtsinstrument verwirklichen. Denn sie insistieren gegenüber den Signatar- oder Mitgliedstaaten in der Regel auf einer eigenen autonomen Auslegung solcher Rechtsinstrumente, die gegen die Selbstbestimmung dieser Staaten streiten kann. Hinzu kommen können dazu auch wirksame Mechanismen der Durchsetzung bis hin zu einer Vollstreckung, wenn es also nicht nur bei weichen Sanktionen oder feststellenden Entscheidungen bleibt. Dergestalt autonome zwischenstaatliche Rechtsinstrumente tendieren dazu, Vorrang gegenüber ihren Ausnahmen zu beanspruchen und die Reichweite von Bereichsausnahmen selbst zu bestimmen. Materiell

gefasste derartige Ausnahmen müssten mindestens durch Verfahren unterfangen werden, die den Staaten zur Seite stehen könnten. Auf EU-Ebene sind es Streitverfahren, die Subsidiaritätsgrundsätze durchsetzen und die Tendenz zu interpretatorischer Kompetenz-Kompetenz letztinstanzlicher, latent supranationaler Spruchkörper abwehren sollen. Die richtige Balance wird sich aber nur einstellen, wenn die Gewichte regionaler Gruppen von Staaten sich gegenseitig austarieren und die rechtliche Struktur unterfangen. Das gilt zumal, wenn – anders als etwa in der Europäischen Union – wie im Falle des GATS und der WTO eine autonome Vollstreckungsinstanz fehlt und die Durchsetzung wesentlich auf einseitige schwerwiegende Handelssanktionen der obsiegenden Partei beschränkt ist. Jedenfalls scheint es Ausdruck auch eines Gleichgewichts, wenn „Bollywood“ sich an „Hollywood“ nicht stößt und Indien in seinem kulturellen Selbstbewusstsein Europa nicht stützte bei der Schaffung des kulturellen Schutzschirms der Vielfaltskonvention der UNESCO. So mag schließlich auch der Wandel der Rolle der USA in der Welt beitragen zu einer angemessenen Zuordnung der Vielfaltsanfordernisse, die besagte Konvention schützt, und des Welthandelsrechts, das sich allein am Markt zu orientieren scheint. Dies gilt zumal für den Bereich des Rundfunks, der dazu dient, die politische Kultur und nationale Identität, ebenso wie die individuelle und die kollektive Meinungsbildung, die Voraussetzungen jeder Herrschaft und ihrer Kontrolle in einer Demokratie sind, zu fördern.

Die Arbeit kam zur rechten Zeit. Sie ist sehr verständlich gefasst, ist informiert und informiert selbst gut. Manchmal vernachlässigt sie die Literatur etwas, z. B. die Arbeiten von R. J. Neuwirth – veröffentlicht etwa in der Zeitschrift für Ausländisches Öffentliches Recht und Völkerrecht – zur „Kulturindustrie“ (im Sinne der „cultural industries“ der kritischen Theorie), die auf Deutsch erschienen sind, oder die in der Reihe des Kölner Instituts für Rundfunkrecht publizierten Untersuchungen von A. Hesse zur Stellung des Rundfunks im Recht der EU, obwohl diese Arbeiten im Feld der Untersuchung liegen. Das ändert aber nichts an der Pionierleistung, die mit der Arbeit erbracht ist.



Armin Dittmann (unter Mitarbeit von Tobias Scheel):

Die Finanzierung des öffentlich-rechtlichen Rundfunks durch eine Medienabgabe. Verfassungsrechtliche Anforderungen an eine geräteunabhängige Haushalts- und Betriebsstättenabgabe. Baden-Baden 2009: Nomos Verlagsgesellschaft. 80 Seiten, 22,00 Euro

Finanzierung des öffentlich-rechtlichen Rundfunks

In den letzten Jahren sind eine Reihe von Gutachten erstattet worden, welche die Ablösung der Rundfunkgebühr unter verschiedenen Aspekten prüfen: So gibt es etwa ein Gutachten von R. Streinz und C. Herrmann zur Reform der Rundfunkfinanzierung im Lichte des EG-Beihilferechts (2007) und ein Gutachten für einen anderen Auftraggeber von C. Degenhart zur Neuordnung der Rundfunkgebühr (2007 – inzwischen auszugsweise veröffentlicht in ZUM 2009, S. 374 ff.) sowie im selben Jahr ein weiteres Gutachten dazu von H.-D. Jarass. Dittmann, Schüler von Thomas Oppermann, hatte den Ausschnitt der verfassungsrechtlichen Prüfung zu bearbeiten. In der Diskussion war die Rundfunkgebühr vor allem wegen der Belastung für Betriebe, die mehrere Geräte haben, ohne unter ein Zweit- und Drittgeräte-Privileg zu fallen, wie etwa Hotel- und Gaststättenbetriebe, sowie wegen der Belastung, die daraus erwachsen kann, dass in Unternehmen zahlreiche Rechner anzutreffen sind, die empfangstauglich sind und daher unter die Gebührenpflicht geraten können. Auch gab es Probleme der Durchsetzung der Gebührenpflicht, etwa bei Jugendlichen mit eigenem Einkommen, wenn sie noch bei