



Mainz, 05. Juli 2017

Staatskanzlei und Ministerium für Kultur  
des Landes Sachsen-Anhalt  
Hegelstraße 40 - 42  
39104 Magdeburg

**Stellungnahme des ZDF-Fernsehrates in der Online-Konsultation der Länder zum  
„Telemedienauftrag des öffentlich-rechtlichen Rundfunks“**

Sehr geehrte Damen und Herren,

anbei erhalten Sie die Stellungnahme des ZDF-Fernsehrates in der Online-Konsultation der Länder zum „Telemedienauftrag des öffentlich-rechtlichen Rundfunks“. Als Anlage zu der Stellungnahme beigefügt ist zudem die „Evaluation Drei-Stufen-Test“, die der Fernsehrat im Jahr 2011 durchgeführt hatte.

Der Fernsehrat steht der Rundfunkkommission in diesem Zusammenhang gerne als Ansprechpartner und Anwalt der Interessen der Gesellschaft zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen

Marlehn Thieme

Anlagen



Mainz, 05. Juli 2017

## **Stellungnahme des ZDF-Fernsehrates in der Online-Konsultation der Länder zum „Telemedienauftrag des öffentlich-rechtlichen Rundfunks“**

### **Vorbemerkung**

Der ZDF-Fernsehrat unterstützt die Initiative der Länder zur Fortentwicklung des Telemedienauftrags des öffentlich-rechtlichen Rundfunks ([www.medien.sachsen-anhalt.de](http://www.medien.sachsen-anhalt.de)). Seit der Genehmigung der Telemedienkonzepte von ZDF, 3sat und PHOENIX im Jahr 2010 berät der Fernsehrat einmal jährlich über Stand und Entwicklung der Telemedienangebote der drei Sender, um zu prüfen, ob die rechtlichen Grenzen für die Online-Angebote entsprechend der vom Fernsehrat verabschiedeten Richtlinie für die Genehmigung von Telemedienangeboten eingehalten wurden. Durch seine binnenplurale Zusammensetzung mit Mitgliedern aus unterschiedlichen gesellschaftlichen, beruflichen, wirtschaftlichen und politischen Bereichen verfügt der Fernsehrat über einen breiten Sachverstand. Dabei ist es ihm ein zentrales Anliegen, die Erwartungen und Interessen der Bürgerinnen und Bürger, die Entwicklungsmöglichkeiten des ZDF und die Voraussetzungen zur Erfüllung seines Auftrags sowie die berechtigten Forderungen der übrigen Marktteilnehmer in einen fairen Ausgleich zu bringen.

### **Die Präsenz öffentlich-rechtlicher Anbieter mit ihrem spezifischen Funktionsauftrag in der nicht-linearen Medienwelt ist unverzichtbar**

Die Digitalisierung und die damit einhergehende Konvergenz der Medien haben den Medienmarkt erheblich verändert. Angebots- und Zugangsvielfalt, Fragmentierung des Sehverhaltens, Verschmelzung von linearen und nicht-linearen Angeboten, erweiterte Beteiligungsmöglichkeiten und -erwartungen sowie Kommunikation in geschlossenen Gruppen stellen die Inhalteanbieter vor neue Herausforderungen und eröffnen ihnen zugleich neue Möglichkeiten.



Dem öffentlich-rechtlichen Rundfunk kommt im Zusammenhang mit der Digitalisierung eine immer bedeutsamere Rolle für die Meinungsbildung und für die gesellschaftliche Integration zu. Damit der öffentlich-rechtliche Rundfunk seinen Funktionsauftrag wahrnehmen kann und seiner Rolle für den demokratischen Prozess (Kultur- und Integrationsauftrag) gerecht wird, bedarf es eines sich ebenfalls dynamisch entwickelnden Handlungsspielraums. Ein zeitgemäßer Ordnungsrahmen für öffentlich-rechtliche Telemedienangebote muss so ausgestaltet sein, dass er dem verfassungsrechtlichen Ziel der Vielfaltsicherung dient.

Das vom ZDF in Auftrag gegebene Gutachten „Legitimation und Auftrag des öffentlich-rechtlichen Fernsehens in Zeiten der Cloud“ kommt zu dem Ergebnis, dass die Existenz des öffentlich-rechtlichen Rundfunks in Zeiten fortschreitender Digitalisierung unverzichtbar ist. Der Rundfunk hat in seinen neuen Formen keineswegs an Meinungsbildungsrelevanz verloren, sondern seine Relevanz nimmt durch neue Medienangebote sogar noch zu. Einen Schritt weiter geht die Expertise „Paradigmenwechsel in der Ökonomie gesellschaftlich relevanter digitaler Medieninhalte“, erstellt von Prof. Dr. Frank Lobigs im Auftrag der Eidgenössischen Medienkommission EMEK. Diese kommt zu dem Schluss, dass sich Qualitätsjournalismus im Internet nicht über den Markt finanzieren lässt, und schlägt als Lösung ein zusätzliches öffentlich-rechtliches Online-Angebot für Qualitätsjournalismus im Internet vor.

Auch wenn der Großteil der Bewegtbildnutzung noch klassisch linear erfolgt, so ist die zeitsouveräne, non-lineare Nutzung inzwischen zu einem Massenmarkt geworden, der insbesondere von jüngeren Menschen stark nachgefragt und intensiv genutzt wird. Um diese jüngere Zielgruppe erreichen zu können und im publizistischen Wettbewerb erfolgreich zu bleiben, muss der öffentlich-rechtliche Rundfunk zunehmend auch im Internet und über das lineare Programm hinaus mit seinen Inhalten präsent sein.

#### **Flexibilisierung der Verweildauer im Netz**

Der Fernsehrat plädiert vor diesem Hintergrund nachdrücklich für die im Vorschlag der Rundfunkreferenten vorgesehene, im Übrigen überfällige, Flexibilisierung der Verweildauer von Sendungen auf Abruf im Internet vor und nach deren Ausstrahlung.

#### **Erweiterung der Spielräume für die Online-Verbreitung von angekauften Serien und Folgen von Fernsehsendungen**

Bisher ist ein Angebot auf Abruf bei angekauften Spielfilmen und angekauften Folgen von Fernsehserien, die keine Auftragsproduktionen sind, für öffentlich-rechtliche



Rundfunkanstalten nicht zulässig. Der wachsende Video-on-Demand (VoD)-Markt wird gleichzeitig zunehmend von großen US-amerikanischen Anbietern wie Netflix, YouTube oder Amazon dominiert. Um dieser Marktkonzentration etwas entgegensetzen zu können, brauchen die öffentlich-rechtlichen Sender hier mehr Möglichkeiten. Insofern hält der Fernsehrat es für erforderlich, den non-linearen Abruf von Werken zu ermöglichen und somit die Konkurrenzfähigkeit und Attraktivität der öffentlich-rechtlichen Plattformen zu steigern. Da insbesondere europäische Serien und Filme nur in geringem Umfang zum Portfolio der privaten Programmanbieter gehören, würde dies auch einen bedeutsamen Beitrag zur Förderung des europäischen Gedankens leisten. Dem Fernsehrat ist dabei wichtig, die Interessen der Produzenten sowie der Sender und Beitragszahler in einen fairen Ausgleich zu bringen. Eine Verweildauer von bis zu 30 Tagen nach Ausstrahlung der Sendungen scheint mit Blick auf die entsprechenden Regelungen für den iPlayer der BBC (British Broadcasting Corporation) zunächst ausreichend, aber auch unverzichtbar.

Mit Blick auf die Internationalisierungsstrategie der maßgeblichen VoD-Anbieter sollte eine solche Regelung konsequenterweise nicht auf europäische Werke beschränkt sein. Eine solche Einschränkung würde auch auf Unverständnis bei den Nutzerinnen und Nutzern stoßen.

#### **Erlaubnis sogenannter „Online-Only-Angebote“**

Um den sich wandelnden Nutzungsgewohnheiten und -erwartungen im Internet entsprechen zu können, unterstützt der Fernsehrat ausdrücklich, dass die öffentlich-rechtlichen Sender künftig im Interesse der Rundfunkbeitragszahler auch dort eigenständige audiovisuelle Inhalte, so genannte „Online-Only-Angebote“ ohne unmittelbaren Sendungsbezug, anbieten können.

#### **Präsenz auf Drittplattformen**

Um die Verbreitung und Auffindbarkeit öffentlich-rechtlicher Inhalte zu verbessern, hält es der Fernsehrat für richtig, eine intensivere Präsenz öffentlich-rechtlicher Inhalte auf Drittplattformen zu ermöglichen. Aktivitäten auf Drittplattformen sind im Sinne der Integration geeignet und erforderlich, um Bürgerinnen und Bürger anzusprechen, die aufgrund ihres Nutzungsverhaltens mit anderen öffentlich-rechtlichen Inhalten nicht mehr erreicht werden.



### **Vernetzung mit Online-Angeboten Dritter**

Durch eine inhaltliche Zusammenführung, sprich Vernetzung oder Verlinkung mit geeigneten Online-Angeboten Dritter kann ein publizistischer Mehrwert entstehen und zugleich die Auffindbarkeit öffentlich-rechtlicher Inhalte erleichtert werden. Insofern begrüßt der Fernsehrat eine entsprechende Ermächtigung für die öffentlich-rechtlichen Telemedienangebote.

### **Belange von Menschen mit Behinderungen**

Das Engagement für barrierefrei gestaltete Programme insbesondere für Menschen mit Behinderungen gehört seit vielen Jahren zum Selbstverständnis des ZDF. Von dessen Umfang und Wirkung hat sich der Fernsehrat immer wieder überzeugt und darauf hingewirkt, dass der weitere Ausbau der Barrierefreiheit in die Selbstverpflichtungserklärung des ZDF aufgenommen wurde. Barrierefreie Angebote ermöglichen eine aktive und integrative Medien-Teilhabe. Der Fernsehrat unterstützt ausdrücklich die im Referentenentwurf vorgenommene Konkretisierung, dass die Gestaltung der Telemedienangebote die Belange von Menschen mit Behinderungen besonders berücksichtigen soll. Insofern ist es auch richtig, dass der Referentenvorschlag Telemedienangebote zum Zwecke der Barrierefreiheit (die überwiegend Text und Bild enthalten) von presseähnlichen Angeboten abgrenzt.

### **Drei-Stufen-Test-Verfahren**

Nach Abschluss des Drei-Stufen-Test-Verfahrens über die Telemedienkonzepte von ZDF, 3sat und PHOENIX hat der Fernsehrat im Jahr 2011 eine Evaluation des Verfahrens durchgeführt mit dem Ziel der Reflexion, der Transparenz und der Optimierung des Verfahrens. Diese ist auf den Unternehmensseiten des ZDF im Internet abrufbar ([www.zdf.de/zdfunternehmen/drei-stufen-test-100.html](http://www.zdf.de/zdfunternehmen/drei-stufen-test-100.html)).

Anhand eines jährlichen Berichts erhält der Fernsehrat die Grundlage, zu beurteilen, ob das ZDF ein neues Angebot eingeführt oder bestehende Angebote wesentlich verändert hat, mit der Folge, dass ein Drei-Stufen-Test durchzuführen wäre. Die Vorlage beinhaltet zudem eine Darstellung des marktüblichen und publizistischen Umfelds der ZDF-Onlineangebote. Darüber hinaus befassen sich der Fernsehrat sowie sein Ausschuss Telemedien auch unterjährig intensiv mit den aktuellen medientechnologischen und marktlichen Entwicklungen im Telemedienbereich.



Der Fernsehrat ist der Auffassung, dass sich das Instrumentarium des Drei-Stufen-Tests zur Konkretisierung des öffentlich-rechtlichen Telemedienauftrags bewährt hat. Insoweit ist es folgerichtig, dass der Telemedienauftrag nunmehr insgesamt diesem Verfahren zur Konkretisierung der jeweiligen Angebote unterzogen wird. Wichtig ist dabei, den Aufwand des Drei-Stufen-Test-Verfahrens auf das notwendige Maß zu beschränken, um einerseits unnötige Kosten zu vermeiden und andererseits über ein wirksames Instrumentarium zu verfügen, das auch zeitnahe und flexible Anpassungen der jeweiligen Telemedienangebote erlaubt. Insofern unterstützt der ZDF-F Fernsehrat ausdrücklich die Erweiterung des Drei-Stufen-Test-Verfahrens und seiner Anwendung auf sogenannte „Telemedienänderungskonzepte“. Diese erlauben, Fortschreibungen von Telemedienangeboten in einem effizienten Verfahren zu überprüfen und anzupassen, ohne jeweils das gesamte Telemedienangebot einem neuen Drei-Stufen-Test zu unterziehen. Daher ist auch die Übergangsbestimmung sachgerecht, wonach die bisher veröffentlichten Telemedienkonzepte durch die neue Regelung unberührt bleiben.

Hinsichtlich der gutachterlichen Beratung im Rahmen des Drei-Stufen-Tests sollte im Interesse des schonenden Einsatzes von Rundfunkbeitragsgeldern und mit Blick auf die Verhältnismäßigkeit geprüft werden, ob die Kosten für ein marktliches Gutachten möglicherweise die marktlichen Auswirkungen des Telemedienangebots deutlich überschreiten. Insofern regt der Fernsehrat an, eine Relevanz- oder Anwendungsschwelle für die zwingende Begutachtung im Rahmen des Drei-Stufen-Test-Verfahrens festzulegen bzw. den zuständigen Aufsichtsgremien einen breiten Ermessensspielraum zu überlassen, wann ein marktliches Gutachten zu beauftragen ist.

**Medienkonvergenz bedeutet auch, dass öffentlich-rechtliche Inhalte auf allen relevanten Ausspielwegen verfügbar und auffindbar sind. Dies entspricht der Erwartung der Beitragszahler/-innen und den Anforderungen des Marktes**

Für die Mediennutzer/-innen spielt es keine Rolle, ob eine Bewegtbildnutzung über das Internet oder über klassische Verbreitungswege stattfindet, denn zunehmend sind Smartphones, Tablets und auch viele Fernseher ständig mit dem Internet verbunden. Ebenso verschwimmt durch die Verfügbarkeit von „klassischen“ TV-Inhalten und reinen Online-Inhalten auf Plattformen wie YouTube die Unterscheidung zwischen Fernsehen und „anderen Videos“. Bei den Beitragszahlern herrscht deshalb oft Unverständnis, warum eine Sendung zwar im klassischen linearen Fernsehen empfangbar ist, jedoch nicht auf Abruf in der Mediathek zur Verfügung steht. Für die öffentlich-rechtlichen Sender ist es für die Erfüllung ihres Programmauftrags zwingend notwendig, ihre Angebote im Internet so zu



gestalten, wie es im Netz möglich und üblich ist und wie es die Nutzerinnen und Nutzer von einem professionellen Angebot erwarten. Eine breitere Verfügbarkeit von öffentlich-rechtlichen Inhalten im Internet ist daher auch ein Beitrag zur Steigerung der Akzeptanz des öffentlich-rechtlichen Rundfunks und seiner Finanzierung in der Bevölkerung.

Der Fernsehrat ist daher der Auffassung, dass die im Referentenentwurf vorgeschlagenen Änderungen einen richtigen und notwendigen Schritt auf dem Weg zu einem zeitgemäßen Telemedienauftrag für die öffentlich-rechtlichen Sender darstellen. Insgesamt reichen die Vorschläge aber noch nicht aus, damit der öffentlich-rechtliche Rundfunk seinem Auftrag und den Anforderungen in Zeiten von Cloud-TV gesellschaftsadäquat nachkommen kann. Eine kontinuierliche Überprüfung des Telemedienauftrags darf nicht nur vor dem Hintergrund der Situation auf dem nationalen Medienmarkt erfolgen, sondern muss vor allem die Konkurrenzsituation mit den großen US-Plattformen (z.B. Amazon Prime, Netflix, YouTube oder Facebook) in den Blick nehmen.

Anlage:

Evaluation Drei-Stufen-Test

ZWEITES DEUTSCHES FERNSEHEN

- Anstalt des öffentlichen Rechts -

AUSSCHUSS TELEMEDIEN

Mainz, 09. Februar 2011

**Vorlage an den Fernsehrat – FR 4/11**

**Evaluation Drei-Stufen-Test**

Ich bitte den Fernsehrat zu beschließen:

Der Fernsehrat nimmt den Bericht des Ausschusses Telemedien nach Maßgabe der Vorlage 4/11 zustimmend zur Kenntnis.

---

Gliederung	Seite
Einleitung	4
I. Erfahrungen mit Struktur und Verfahren des Drei-Stufen-Tests	4
1. Besonderheiten des Bestandstests	4
2. Beratungsaufwand	5
3. Zeitrahmen	6
4. Inhaltliche und fachliche Bewältigung	6
4.1 Binnenpluralität als Vorteil	6
4.2 Heranziehung externen Sachverständs	7
5. Transparenz im Verfahren nach innen und außen	9
5.1 Intranet des Fernsehates	9
5.2 Veröffentlichung im Internet	9
5.3 Expertenkonsultation	9
6. Die Rolle der Organe Fernsehrat und Intendant	10
6.1 Trennung der Organe	10
6.2 Berücksichtigung der Erwartungen des Fernsehates in den Telem Medienkonzepten	11
6.3 Eigene Beauftragung externer Berater durch den Fernsehrat	13
7. Entscheidung der Rechtsaufsicht	14
8. Bewertung des Verfahrens durch die Akteure selbst	15
8.1 Fernsehrat	15
8.2 Intendant	16
8.3 Wettbewerber und Verleger	16

---

	Seite
II. Organisation und Aufwand des Fernsehrats im Drei-Stufen-Test	17
<hr/>	
1. Personeller und finanzieller Aufwand	17
2. Von der Projektgruppe zum Ausschuss Telemedien	18
3. Konkretisierung der Aufgaben des Ausschusses	19
4. Strukturen des Fernsehrates für zukünftige Drei-Stufen-Tests	20
III. Erkenntnisse aus dem Bestandstest für die Zukunft	21
<hr/>	
1. Zeitlicher Rahmen	21
2. Stellungnahmen Dritter: Fristen und Schriftlichkeit	21
3. Externe Unterstützung der Arbeit des Fernsehrates als Kontrollorgan	22
4. Gutachten- bzw. Testpflichtigkeit von kleineren Angeboten	23
5. Unbestimmte Rechtsbegriffe	24
6. Verweildauer und Folgen der Depublikation	26
7. Stärkerer Dialog der Akteure	27
8. Entwicklung von Qualitätskriterien	27

## **Einleitung**

Die Bestandsprüfung der Telemedienangebote von ZDF, 3sat und PHOENIX fand mit der Entscheidung der Rechtsaufsicht<sup>1</sup> ihren formalen Abschluss. Am Ende der Drei-Stufen-Tests stellte sich die Frage, welche Erkenntnisse gewonnen werden können und welche Verbesserungen der künftigen Arbeit des Fernsehrates in derartigen Verfahren möglich sind. Aus diesem Grund wurde aus der Mitte des Fernsehrates der Wunsch geäußert, eine Evaluation mit dem Ziel der Reflexion, der Transparenz und der Optimierung des Verfahrens für die Zukunft durchzuführen.

### **I. Erfahrungen mit Struktur und Verfahren des Drei-Stufen-Tests**

#### **1. Besonderheiten des Bestandstests**

Der abgeschlossene Drei-Stufen-Test hatte das Ziel der Überführung des Telemedienbestandes und stellt damit gegenüber dem in § 11 f Absatz 4 Rundfunkstaatsvertrag vorgesehenen Regelfall eines neuen oder veränderten Angebotes eine Besonderheit dar. Das Verfahren hatte nicht ein einzelnes Telemedienangebot zum Gegenstand, sondern den gesamten Bestand der Telemedienangebote von ZDF, 3sat und PHOENIX, wodurch die Komplexität wesentlich erhöht wurde. Im Gegensatz zum Regelfall bezog sich das abgeschlossene Verfahren nicht auf ein künftiges, noch in der Planung befindliches oder ein verändertes Angebot, sondern auf Telemedienangebote, die zum Teil bereits seit Jahren zum Abruf angeboten wurden. Obwohl nicht die einzelnen Angebote, sondern die Telemedienkonzepte Prüfungsgegenstand im Drei-Stufen-Test waren, bestand für alle Beteiligten jederzeit die Möglichkeit, die Angebote selbst in Augenschein zu nehmen und so die in den Telemedienkonzepten beschriebenen Inhalte zu überprüfen.

Diese Umstände sind bei der Evaluation und der Betrachtung für zukünftige Drei-Stufen-Tests im Auge zu behalten. So ist für künftige Tests zu neuen oder veränderten Telemedienangeboten von einer geringeren Komplexität und einem deutlich kleineren Umfang auszugehen. Auch werden bei neuen oder veränderten Angeboten die Inhalte selbst noch nicht in Augenschein genommen werden können. Dennoch lassen sich aus dem abgeschlossenen Verfahren Erkenntnisse für zukünftige Prüfverfahren gewinnen.

---

<sup>1</sup> Schreiben der zuständigen Staatskanzlei des Landes Schleswig-Holstein vom 13.08.2010; dem Fernsehrat mitgeteilt mit Schreiben des Intendanten vom 26.08.2010

## 2. Beratungsaufwand

Von der Einleitung des Verfahrens am 26.06.2009<sup>2</sup> bis zum abschließenden Votum ein Jahr später, am 25.06.2010<sup>3</sup>, beschäftigte sich der Fernsehrat in jeder seiner Plenarsitzungen ausführlich mit dem Thema. In dieser Zeitspanne sind der Vorlauf bis zur Verabschiedung der Richtlinie zur Genehmigung von Telemedienkonzepten<sup>4</sup> und der Nachlauf bis zur Entscheidung der Rechtsaufsicht noch nicht enthalten. So hat der Fernsehrat bereits in seiner Plenarsitzung am 07.12.2007 ein Verfahren zur Erarbeitung einer Übergangsregelung beschlossen, das zur Vorwegumsetzung des Drei-Stufen-Tests probeweise ein Genehmigungsverfahren für neue und geänderte Digitalangebote zum Gegenstand hatte.<sup>5</sup> Den Schlusspunkt des Verfahrens bildete für den Fernsehrat die Mitteilung der Entscheidung der Rechtsaufsicht an den Fernsehrat durch den Intendanten vom 26.08.2010.

Zu den fünf Plenarsitzungen des Fernsehrates während des Verfahrens kamen sieben halbtägige Sitzungen der eigens für den Drei-Stufen-Test eingerichteten Projektgruppe Telemedien hinzu. Auch alle ständigen Ausschüsse des Fernsehrates (die drei Programmausschüsse Chefredaktion, Programmdirektion und Partnerprogramme, der Ausschuss Finanzen, Investitionen und Technik sowie der Richtlinien- und Koordinierungsausschuss) haben sich in dieser Zeit mehrmals mit den Telemedienkonzepten, Gutachten und Stellungnahmen befasst. Zusätzlich wurde die staatsvertraglich nicht vorgegebene Expertenkonsultation am 19.04.2010 durchgeführt.

Der Umfang der Beratungsunterlagen im Drei-Stufen-Test war beträchtlich. Dies war begründet in der Vielzahl und im Umfang der Telemedienangebote, die im Rahmen des Bestandstests zu prüfen waren (z.B. beim ZDF allein 8 Telemedienangebote: 7 Online-Angebote und der ZDF.text). Hinzu kamen die Gemeinschaftsangebote mit der ARD, die in Mitberatung (KI.KA) oder in Federführung (3sat, PHOENIX) ebenfalls den Drei-Stufen-Test durchlaufen mussten. Besonders umfangreich waren neben den Telemedienkonzepten selbst (z. B. das ZDF-Telemedienkonzept mit 95 Seiten) die Beschlussvorlagen (z. B. Beschlussvorlage für die ZDF-Telemedienangebote mit 110 Seiten) sowie insbesondere die marktlichen Gutachten (z. B. Gutachten zu den ZDF-Telemedienangeboten: 337 Seiten einschließlich Anlagen). Nicht zu vergessen sind die zahlreichen, teilweise umfangreichen Stellungnahmen Dritter (53 Stellungnahmen zu den ZDF-Telemedien, davon 23 Stellungnahmen von Einzelpersonen).

<sup>2</sup> Niederschrift über die Sitzung FR XIII./5. ProtBl. 14 ff.

<sup>3</sup> Niederschrift über die Sitzung FR XIII./9. ProtBl. 12 ff.

<sup>4</sup> abrufbar unter [http://www.unternehmen.zdf.de/fileadmin/files/Download\\_Dokumente/DD\\_Das\\_ZDF/Fernsehrat/ZDF-Richtlinien\\_Telemedienkonzepte.pdf](http://www.unternehmen.zdf.de/fileadmin/files/Download_Dokumente/DD_Das_ZDF/Fernsehrat/ZDF-Richtlinien_Telemedienkonzepte.pdf)

<sup>5</sup> Beschluss des Fernsehrates vom 07.12.2007: 11. Rundfunkstaatsvertrag, hier: Verfahren zur Erarbeitung der Übergangsregelung (Vorwegumsetzung des Drei-Stufen-Tests)

### 3. Zeitrahmen

Vor Einleitung des Verfahrens wurde die Befürchtung geäußert, der Fernsehrat als binnenplurales Aufsichtsgremium sei mit dem Drei-Stufen-Test überfordert.<sup>6</sup> Festzustellen ist, dass der Fernsehrat das Verfahren in einem engen „Zeitkorsett“ durchzuführen hatte. Im einschlägigen Staatsvertrag war vorgegeben, das Verfahren bis zum 31.08.2010 abzuschließen.<sup>7</sup>

Dies gelang schließlich mit einer Synchronisierung der Verfahrensschritte mit dem Sitzungsrhythmus des Fernsehrates. In einem „Zeitstrahl“ wurden sämtliche Verfahrensschritte und Sitzungstermine permanent aktualisiert, damit die Mitglieder sowie die Öffentlichkeit die Übersicht über den jeweiligen Verfahrensstand und die anstehenden Termine behielten.<sup>8</sup> Dabei waren auch Sitzungstermine der ARD-Gremien bei den Gemeinschaftsangeboten zu berücksichtigen.

Trotz des vorgegebenen engen Zeitrahmens wurde die gesetzlich vorgesehene Mindestfrist für die Stellungnahmen Dritter,<sup>9</sup> sechs Wochen nach Veröffentlichung der Telemedienkonzepte, auf acht Wochen nach der offiziellen Einleitung des Verfahrens verlängert. Aufgrund der frühen Veröffentlichung der Telemedienkonzepte betrug der Zeitraum für Abgabe von Stellungnahmen sogar fast drei Monate.<sup>10</sup>

### 4. Inhaltliche und fachliche Bewältigung

#### 4.1 Binnenpluralität als Vorteil

„Herr des Verfahrens“ im Drei-Stufen-Test war der Fernsehrat, der – anders als das Expertengremium BBC-Trust – mit ehrenamtlichen Mitgliedern binnenplural zusammengesetzt ist.

Durch die Mitglieder mit ihrem unterschiedlichen beruflichen, gesellschaftlichen, wirtschaftlichen und politischen Hintergrund war schon im Fernsehrat selbst breiter Sachverstand vorhanden, der im Drei-Stufen-Test zum Tragen kam. Von Gremienmitgliedern wird im Drei-Stufen-Test ein Beweis gesehen, dass die binnenplurale Kontrolle funktioniert<sup>11</sup>

<sup>6</sup> So etwa schon bei den Medientagen München 2007 durch Prof. Dr. W.-D. Ring und Prof. Dr. R. Wöller.

<sup>7</sup> Artikel 7 Abs. 1 des 12. Rundfunkänderungsstaatsvertrages

<sup>8</sup> Abrufbar unter [http://www.unternehmen.zdf.de/fileadmin/files/Download\\_Dokumente/DD\\_Das\\_ZDF/Fernsehrat/3\\_Stufen-Test\\_Fahrplan.pdf](http://www.unternehmen.zdf.de/fileadmin/files/Download_Dokumente/DD_Das_ZDF/Fernsehrat/3_Stufen-Test_Fahrplan.pdf)

<sup>9</sup> § 11 f Abs. 5 Rundfunkstaatsvertrag

<sup>10</sup> Drei-Stufen-Test – Fortschreibung des Telemedienkonzepts des ZDF - FR 7/10 - hier: Beschlussempfehlung, S. 12

<sup>11</sup> Vorsitzende des WDR-Rundfunkrates Ruth Hieronymi, zit in Lungmus, M., Ausgedünnt, Der Journalist 9/2010, 70

und die Gremien ihrer neuen Aufgabe in professioneller Manier gerecht geworden sind.<sup>12</sup> Der Vorsitzende des Fernsehrates stellte fest: „Selten zuvor hat der ZDF-Fernsehrat Projekte des Fernsehsenders mit solch großem personellen, materiellen und zeitlichen Aufwand auf den Prüfstand gestellt.“<sup>13</sup>

#### 4.2 Heranziehung externen Sachverständs

Die Möglichkeit der Heranziehung externen Sachverständs ist im Rundfunkstaatsvertrag bei Drei-Stufen-Tests ausdrücklich vorgesehen: „Das zuständige Gremium kann zur Entscheidungsbildung gutachterliche Beratung durch unabhängige Sachverständige (...) in Auftrag geben.“<sup>14</sup> Der Fernsehrat machte davon zu verschiedenen Themengebieten Gebrauch:

- In einem Workshop zum Drei-Stufen-Test führten Experten<sup>15</sup> am 12.03.2009 vor Einleitung in das Verfahren ein. Er diente einer ersten Annäherung an das Thema und vermittelte Informationen
  - zur Rolle und zum Selbstverständnis des ZDF-Fernsehrrates im Drei-Stufen-Test,
  - zur Unterscheidung von publizistischem und ökonomischem Wettbewerb,
  - zur Prüfung der marktlichen Auswirkungen am Beispiel der Angebote KiKaplus und KiKaninchen sowie
  - zur Überprüfbarkeit des qualitativen Beitrags von Telemedienangeboten zum publizistischen Wettbewerb.
- Dem Thema „Qualität im Netz“ näherte sich der Fernsehrat in einem weiteren Workshop mit Experten<sup>16</sup> am 10.12.2009. Dort wurden Informationen
  - zur verfahrensrechtlichen Einordnung der Qualitätsdebatte,
  - zu den Qualitätssicherungsinstrumenten des ZDF sowie
  - zum differenzierten System des Schweizer Rundfunks zur Qualitätssicherung vermittelt. Mit den Ergebnissen des Workshops erarbeitete der Fernsehrat in der Folge ein Raster

<sup>12</sup> Stadelmaier, M., Interview in Promedia 8/2010, 4 ff.

<sup>13</sup> Pressemeldung des ZDF-Fernsehrrates zum 25.06.2010

<sup>14</sup> § 11 f Absatz 5 Satz 4 Halbsatz Rundfunkstaatsvertrag

<sup>15</sup> Dr. Wolfgang Schulz, Direktor des Hans-Bredow-Instituts; Dr. Dr. Doris Hildebrand, European Economic & Marketing Consultants; Uwe Kammann, Geschäftsführer des Adolf-Grimme-Instituts

<sup>16</sup> Prof. Dr. Uwe Hasebrink, Direktor, Hans-Bredow-Institut für Medienforschung an der Universität Hamburg; Prof. Dr. Vinzenz Wyss, Zürcher Hochschule für Angewandte Wissenschaften; Dr. Wolfgang Schulz, Direktor, Hans-Bredow-Institut für Medienforschung an der Universität Hamburg

mit Qualitätskriterien, das dem ZDF bei der Fortschreibung der Telemedienkonzepte als Grundlage zur Konkretisierung der Qualität der Telemedienangebote diente.<sup>17</sup>

- Die Vorbereitung und Durchführung des europaweiten Verfahrens zur Vergabe des gesetzlich vorgeschriebenen Marktgutachtens wurde von einem Vergaberechtler<sup>18</sup> mit seinem juristischen Sachverstand begleitet.
- Die Marktgutachten wurden von Spezialisten auf den Gebieten der Medienökonomie und Wettbewerbsökonomie sowie des Medienrechtes erstellt.<sup>19</sup> Sie waren die Beurteilungsgrundlage für die marktlichen Auswirkungen der Telemedienangebote auf die Wettbewerber.
- Das Erweiterte Präsidium des Fernsehrates entschied sich für die Möglichkeit, die vom Marktgutachter für die Gremienvorsitzendenkonferenz der ARD (GVK) angefertigte Datenbank zur Erfassung publizistischer Angebote im Internet zu nutzen. Diese Wettbewerberdatenbank wurde den Fernsehratsmitgliedern online zugänglich gemacht und verschaffte insbesondere der Projektgruppe Telemedien ein Instrument, damit diese sich selbst einen Überblick über die Wettbewerber sowie deren relevante konkurrierende Angebote in bestimmten Marktsegmenten verschaffen und die Abgrenzung des publizistischen Markts im Telemedienkonzept überprüfen konnte.
- Die Projektgruppe Telemedien arbeitete mit ausgewiesenen Experten im Medienrecht<sup>20</sup> zusammen, die dem Fernsehrat während des gesamten Verfahrens mit ihrer Expertise zur Verfügung standen („Verfahrensbegleiter“).
- Die vom Fernsehrat durchgeführte, gesetzlich nicht vorgeschriebene Expertenkonsultation gab dem Fernsehrat zusätzlich die Möglichkeit, Meinungen von Fachleuten aus betroffenen Branchen einzuholen.

Mit der Einbeziehung der Expertise der Sachverständigen in seine Entscheidungen schuf sich der Fernsehrat die fachliche Basis, um den Drei-Stufen-Test erfolgreich durchführen zu können.

---

<sup>17</sup> Schreiben des Vorsitzenden an die Mitglieder des Fernsehrates vom 19.02.2010 mit 3 Anlagen: Papier zur verfahrensrechtlichen Einordnung, tabellarische Übersicht zu den Qualitätskriterien sowie Beschreibung des Schemas

<sup>18</sup> Dr. Martin Schellenberg von der Kanzlei Heuking Kühn Lüer Wojtek in Hamburg

<sup>19</sup> Goldmedia GmbH mit Dr. Klaus Goldhammer, Dr. André Wiegand; Goldmedia Custom Research GmbH mit Dr. Florian Kerkau; Salans LLP mit Dr. Jörg Karenfort

<sup>20</sup> Grothe Medienberatung mit Dr. Thorsten Grothe; i.e. Büro für informationsrechtliche Expertise mit Dr. Thorsten Held in Kooperation mit Dr. Wolfgang Schulz

## 5.           **Transparenz im Verfahren nach innen und außen**

### 5.1           Intranet des Fernsehrates

Transparenz nach innen und außen war für den Fernsehrat ein Leitmotiv im Verfahren. Um alle Verfahrensdokumente für alle Mitglieder des Fernsehrates immer elektronisch verfügbar vorzuhalten, wurde mit dem Fernsehrats-Intranet<sup>21</sup> eine eigene interne Infrastruktur geschaffen, in die sämtliche Dokumente im Drei-Stufen-Test wie Telemedienkonzepte, Stellungnahmen Dritter, Ablaufpläne, Gutachten, Beschlüsse des Fernsehrates, Beschlussempfehlungen der Ausschüsse, etc. eingestellt wurden. Das Intranet wurde von den Mitgliedern gut angenommen und rege genutzt. Darüber hinaus wird das Intranet auch in Zukunft von großem Nutzen für die Mitglieder sein, um ihnen einen ständigen, zeitnahen, ortsunabhängigen und papierlosen Zugriff auf die Unterlagen zu ermöglichen.

### 5.2           Veröffentlichung im Internet

Die Transparenz beschränkte sich aber nicht auf das Gremium intern. Gegenüber der Öffentlichkeit wurde zur Veröffentlichung von Dokumenten auf den Webseiten des Fernsehrates eine „Infobox“ zum Drei-Stufen-Test eingerichtet.<sup>22</sup> Die wesentlichen Dokumente wurden dort zeitnah zu den Entscheidungen der interessierten Öffentlichkeit zugänglich gemacht. Alle wichtigen Verfahrensschritte wurden mit entsprechenden Pressemeldungen begleitet, die auch heute noch abrufbar sind.<sup>23</sup> Dort findet sich für jedermann abrufbar die Dokumentation zum Drei-Stufen-Test u. a. mit den Beschlussvorlagen, den fortgeschriebenen Telemedienkonzepten und den Marktgutachten.

### 5.3           Expertenkonsultation

Die Durchführung einer staatsvertraglich nicht vorgegebenen Expertenkonsultation bot ausgewählten gesellschaftlichen Gruppen und Verbänden die Möglichkeit, zusätzlich zu den schriftlichen Stellungnahmen ihre Positionen im Dialog mit dem Gremium darzulegen. Bei der Einladung der Teilnehmer wurde darauf geachtet, dass sowohl Kritiker als auch Befürworter sowie der Intendant als Vertreter des Hauses eingeladen wurden.

Mit der Expertenkonsultation ging der Fernsehrat über die gesetzlichen Anforderungen hinaus; er war das einzige Aufsichtsgremium, das dieses Forum einberufen hat und erhielt dafür auch eine positive Resonanz. Gerade der Umstand, dass Pressevertreter zugelassen waren, wurde

---

<sup>21</sup> Web-Adresse: [www.fernsehrat.de](http://www.fernsehrat.de)

<sup>22</sup> Abrufbar unter <http://www.unternehmen.zdf.de/index.php?id=15>

<sup>23</sup> <http://www.unternehmen.zdf.de/index.php?id=558#c825>

vom Vorsitzenden des Fernsehrates als „wichtiger Beitrag für die Transparenz des Verfahrens“ gesehen. Die Presse selbst wertete die „presseöffentliche Transparenz“ als Beleg für „das Selbstbewusstsein dieses Gremiums“.<sup>24</sup> Auch der Verband der kommerziellen Fernsehsender VPRT anerkannte ausdrücklich das Bemühen des ZDF-Fernsehates um mehr Transparenz. Das sei nicht selbstverständlich und außerordentlich positiv zu beurteilen.<sup>25</sup> Auch wurde dem Fernsehrat attestiert, „Verständnis für die Belange der Verleger“ zu zeigen.<sup>26</sup>

## **6. Die Rolle der Organe Fernsehrat und Intendant**

### **6.1 Trennung der Organe**

Genau beachtet wurde im Drei-Stufen-Test die Trennung der Organe (sog. „chinesische Mauer“): einerseits der Intendant als Antragsteller für die Genehmigung der Telemedienkonzepte und andererseits der Fernsehrat (vertreten durch dessen Vorsitzenden) als Aufsichts- und Prüfungsinstanz.

Die Trennung kam besonders deutlich in der Projektgruppe Telemedien zum Ausdruck, weil dort die Vertreter des Hauses bei den internen Beratungen der Telemedienkonzepte und der Gutachten ausgeschlossen waren. Die Vertreter des Hauses hatten keinen Zugriff auf das Intranet des Fernsehates, in das sich die Mitglieder nur über ein individuell zugeteiltes Passwort einwählen konnten.

Es bestand eine klare Trennung zwischen der Erarbeitung der Telemedienkonzepte durch das Haus einerseits und der Erstellung der Beratungsunterlagen sowie der Beschlussvorlagen durch die Geschäftsstelle mit Unterstützung durch die externen Berater andererseits.

Die unter der Haushaltsstelle G 502 eingestellten Mittel für den Drei-Stufen-Test unterlagen allein der Verfügung des Vorsitzenden des Fernsehates. Der Ansatz durfte nicht durch den Intendanten zur Deckung anderer Aufwendungen herangezogen werden. Die rechtliche Grundlage dafür findet sich in der Richtlinie des Fernsehates für die Genehmigung von Telemedienangeboten: „Zur Sicherung und Stärkung seiner Unabhängigkeit ist der Fernsehrat für die Durchführung des Genehmigungsverfahrens mit den erforderlichen finanziellen und personellen Ressourcen auszustatten. (...) Zudem ist im Rahmen der jährlichen Etatplanung und -zuweisung sicherzustellen, dass der Fernsehrat über angemessene eigene, getrennt

<sup>24</sup> Tagesspiegel vom 20.04.2010

<sup>25</sup> VPRT-Präsident Jürgen Doetz, Pressemeldung vom 29.06.2010

<sup>26</sup> Sokoll, K., Juristische Auslegungsfragen – Eine Nachlese zu den Bestandsprüfungen im Drei-Stufen-Test, epd medien Nr.88 vom 10.11.2010

ausgewiesene Haushaltsmittel zur Deckung der Personal- und Sachkosten für die Durchführung von Genehmigungsverfahren verfügt.“<sup>27</sup>

Zur Sicherstellung der Unabhängigkeit übt der Vorsitzende des Fernsehates das Weisungsrecht gegenüber den Mitarbeitern des Sekretariats des Fernsehates aus.<sup>28</sup> Nach der Geschäftsordnung des Fernsehates unterstehen sie der Fachaufsicht des Vorsitzenden des Fernsehates und erledigen die Geschäfte nach seinen Weisungen und in seinem Auftrag.<sup>29</sup>

Die klare Trennung der Organe im Drei-Stufen-Test entsprach dem Rollenverständnis der Gremienmitglieder als gegenüber entsendender Institution und Rundfunkanstalt unabhängige Vertreter der Allgemeinheit. Bedenken der EU-Kommission<sup>30</sup> hinsichtlich der Unabhängigkeit des Fernsehates als „anstaltsinternes Kontrollorgan“ wurden durch das Verfahren widerlegt.<sup>31</sup>

## 6.2 Berücksichtigung der Erwartungen des Fernsehates in den Telemedienkonzepten

Der Fernsehrat gab in seiner Sitzung am 12.03.2010 dem ZDF seine Erwartungen mit diversen Punkten für Nachbesserungen und Konkretisierungen zu den Telemedienkonzepten mit auf den Weg. Das Haus überarbeitete daraufhin die ursprünglichen Telemedienkonzepte und setzte die Erwartungen des Fernsehates in Wahrnehmung seiner Programmautonomie in den fortgeschriebenen Telemedienkonzepten um. Die so fortgeschriebenen Telemedienkonzepte waren Gegenstand der abschließenden Beratung und des Votums des Fernsehates.

Folgende Änderungen wurden vom Intendanten vorgenommen:

- Der qualitative Beitrag der Angebote von ZDF, 3sat und Phoenix wurde in den fortgeschriebenen Telemedienkonzepten anhand der vom Fernsehrat entwickelten **Qualitätskriterien** in den einzelnen Angebotsbereichen mit zahlreichen Beispielen umfassend begründet.
- Der **finanzielle Aufwand** wurde in den fortgeschriebenen Telemedienkonzepten differenziert nach den einzelnen Angeboten und nach verschiedenen Kostenarten abgebildet.
- **Nicht-sendungsbezogene Angebote** mit einer vergleichsweise ausgeprägten Textorientierung wie „heute.de“ wurden im fortgeschriebenen Konzept in besonderer Weise begründet.

<sup>27</sup> Ziffer 14 der Richtlinie für die Genehmigung von Telemedienangeboten vom 26.06.2009, abrufbar unter: [http://www.unternehmen.zdf.de/uploads/media/ZDF-Richtlinien\\_Telemedienkonzepte.pdf](http://www.unternehmen.zdf.de/uploads/media/ZDF-Richtlinien_Telemedienkonzepte.pdf)

<sup>28</sup> Ziffer 14 der Richtlinie für die Genehmigung von Telemedienangeboten vom 26.06.2009

<sup>29</sup> § 10 Absatz 2 der Geschäftsordnung des Fernsehates

<sup>30</sup> Entscheidung der Europäischen Kommission vom 24.04.2007 K(2007) 1761 endg., Rz. 253-256

<sup>31</sup> Ebenso zum Verfahren beim Rundfunkrat des Hessischen Rundfunks: Lewke, Ch., K&R 12/2010, 782, 783

- Ebenfalls in die Fortschreibung aufgenommen wurden Konkretisierungen zum Konzept der **Subdomains** wie beispielsweise „wetter.zdf.de“. Näher erläutert wurden überdies Funktion, Inhalt und Technik des elektronischen Programmführers "**EPG**" (engl. Electronic Program Guide).
- Darüber hinaus wurden Beschreibungen zu den Inhalten der **digitalen Kanäle** des ZDF – wie ZDFneo – ergänzt.
- In die fortgeschriebenen Telemedienkonzepte wurden zusätzliche Ausführungen zu **Präsenzen auf Drittplattformen** wie YouTube integriert. Das Haus versicherte, dass diese nur als weiterer Verbreitungsweg dienen, ohne dass zusätzliche Kosten entstehen.
- Das **Verweildauerkonzept** wurde den Anregungen des Fernsehrates entsprechend verändert und enthält jetzt eine Begrenzung für Serien und Reihen ohne feststehendes Ende.
- Darüber hinaus wurden die **Begründungen des Verweildauerkonzeptes konkretisiert**, und es wurde zugesichert, dass die Interessen der Produzenten bei der Festlegung der jeweiligen Verweildauer berücksichtigt werden.
- Im fortgeschriebenen ZDF-Telemedienkonzept wurde klargestellt, dass für die **Einstellung von Ausschnitten von Sportgroßereignissen** über 24 Stunden hinaus keine gesonderten Rechte erworben werden und dass bestehende Sublizenzierungsmöglichkeiten Dritter durch die Nutzung vorhandener Rechte nicht behindert werden.
- Die Beschreibung der journalistisch-redaktionellen Begleitung von **Chats und Foren** wurde präzisiert.
- Ebenfalls in die Telemedienkonzepte aufgenommen wurde eine detaillierte Beschreibung der Umsetzung der gesetzlichen Vorgaben zur **Barrierefreiheit** der Angebote.
- In der Fortschreibung wurde unterstrichen, dass **Ratgeberinhalte** in den ZDF-Angeboten auch in Zukunft **programmbegleitenden Charakter** haben.
- Darüber hinaus wurden in der Fortschreibung die **Ausführungen zu Spielen präzisiert**. Es wurde betont, dass sich Spiele auf eine konkrete Sendung beziehen und dieser Sendungsbezug über das Anknüpfen an eine Serie und die Verwendung eines Protagonisten hinausgehen muss.

Auf Anregung des Fernsehrates wurden zudem mehrere konkrete Inhalte aus dem Angebot genommen. Hierzu zählen unter anderem Klingeltöne, ein Raumplaner und Spiele auf „sport.zdf.de“. Darüber hinaus kündigte der Intendant an, das Musterdepot von „3satbörse“ unter „3sat.de“ einzustellen.

Mit dem Verfahren der Forschreibung der Telemedienkonzepte ist es gelungen, einerseits die strikte Trennung der Aufgaben beider Organe durchzuhalten, andererseits aber auch die Programmautonomie des Hauses in der Gestaltung seiner Telemedienkonzepte zu wahren.

### 6.3 Eigene Beauftragung externer Berater durch den Fernsehrat

Sämtliche externe Berater, sowohl die Gutachter für das Marktgutachten als auch die juristischen Verfahrensbegleiter und der Rechtsanwalt für das Vergabeverfahren, wurden ausschließlich durch den Fernsehrat ausgewählt, beauftragt und vergütet. Sie waren nur dem Fernsehrat gegenüber berichtspflichtig. Die Honorare für die externen Berater flossen aus einer eigenen Haushaltsstelle des ZDF-Haushaltes, auf die nur der Fernsehrat Zugriff hatte.

Die Auswahl der Gutachter für das Marktgutachten erfolgte zudem transparent nach den Regeln eines europäischen Vergabeverfahrens, weil zu erwarten war, dass der dort festgelegte Schwellenwert von 206.000 Euro überschritten würde. Das Leistungsverzeichnis legte in einer Bewertungsmatrix die Leistungskriterien für die Auswahl und deren Gewichtung in der Gesamtwertung fest. Den Zuschlag erhielt das wirtschaftlichste der im Wettbewerb verbliebenen Angebote, wobei die Gesamtsumme der Leistungspunkte mit 70 % und der Preis mit 30 % in die Bewertung eingingen.

Die Projektgruppe Telemedien holte zu bestimmten Rechtsfragen bei den externen Beratern eigene Rechtsgutachten ein, um sich gegenüber der Position des Hauses eine eigene Meinung bilden zu können. Es wurden Kurzgutachten zu folgenden Themen in Auftrag gegeben:

- Bedeutung des Begriffes der „nichtsendungsbezogenen presseähnlichen Angebote“,
- Bedeutung der „Dritten Stufe“,
- Auslegung des Angebotsbegriffs,
- Auslegung der Vorgaben zu den Verweildauern,
- Rolle des qualitativen Beitrags zum publizistischen Wettbewerb,
- Auslegung von Elementen der Negativliste,
- Bedeutung des Merkmals „frei zugänglich“,
- Entscheidungsmöglichkeiten des ZDF-Fernsehrates im Drei-Stufen-Test.

Die Rechtsgutachten dienten dem Fernsehrat als eigene Erkenntnisquelle für die Vorbereitung seiner Beschlussvorlagen und Voten und standen den Mitgliedern im Fernsehrats-Intranet zur Verfügung.

## 7. Entscheidung der Rechtsaufsicht

Die rechtsaufsichtliche Prüfung im Anschluss an das Votum des Fernsehrates gemäß § 11 f Absatz 7 Rundfunkstaatsvertrag ergab, dass einer Veröffentlichung der Telemedienkonzepte keinerlei Gründe entgegenstehen.<sup>32</sup> Das bedeutet, dass der vom Fernsehrat durchgeführte Drei-Stufen-Test den im Rundfunkstaatsvertrag niedergelegten formellen und materiellen Vorgaben entsprach.

Zugleich wies die über das ZDF die Rechtsaufsicht führende Staatskanzlei des Landes Schleswig-Holstein auf einige Einzelpunkte hin, die für die praktische Umsetzung der Telemedienkonzepte von Bedeutung sein könnten:

- Das Vorhalten von **Ausschnitten aus Sendungen über Großereignisse nach Ablauf der 24 Stunden**<sup>33</sup>, welche über die Kurzberichterstattung hinausgeht, ist zwar auch als grundsätzlich zulässig zu erachten, jedoch bedarf es einer besonders restriktiven Anwendung. Dabei bemisst sich die Grenze der Zulässigkeit des Vorhaltens von Ausschnitten zum einen an der Dauer und dem Umfang der Ausschnitte im Verhältnis zum jeweiligen Großereignis, zum anderen an der in der amtlichen Begründung zum Staatsvertrag niedergelegten gesetzgeberischen Intention, Mehrkosten für den Rundfunkgebührenzahler zu vermeiden, wobei dies auch schon für den Zeitpunkt des Rechtserwerbs gilt.
- Bei einer **Wiedereinstellung eines bereits gelöschten Beitrags** bei entsprechendem redaktionellem Bedarf sind vom ZDF diejenigen Verweildauern zu beachten, die auch für die Ersteinstellung des Beitrages gegolten haben.<sup>34</sup>
- Die Ausführungen im Beschluss des Fernsehrates gehen davon aus, dass eine differenzierte Darlegung von sendungsbezogenen Inhalten nicht erforderlich sei, da alle ZDF-Telemedien in ihrer Gesamtheit als nicht sendungsbezogene Angebote dem Drei-Stufen-Test unterzogen wurden. **Soweit es nach den staatsvertraglichen Vorgaben auf den Sendungsbezug ankommt** (z. B. bei Spielen ohne Sendungsbezug, die nach Nr. 14 der Negativliste verboten sind), muss der zeitliche und inhaltliche Bezug zu einer bestimmten Sendung im Angebot ausgewiesen werden.<sup>35</sup>

<sup>32</sup> Schreiben der zuständigen Staatskanzlei des Landes Schleswig-Holstein vom 13.08.2010; dem Fernsehrat mitgeteilt mit Schreiben des Intendanten vom 26.08.2010

<sup>33</sup> Zu § 11 d Abs. 2 Nr. 1 RStV: Sendungen auf Abruf von Großereignissen gem. § 4 Abs. 2 sowie von Spielen der 1. und 2. Fußball-Bundesliga bis 24 Stunden danach

<sup>34</sup> Zu § 11 d Abs. 2 Nr. 3 RStV: Befristung für die Verweildauer

<sup>35</sup> Zu § 11 d Abs. 2 Nr. 3 RStV: Sendungsbezug

- In den Telemedienkonzepten soll die Argumentation beim **publizistischen Wettbewerb** einerseits und den **marktlichen Auswirkungen** andererseits **stärker getrennt** werden.<sup>36</sup> Der Intendant hat bereits erklärt, diesen Hinweis aufzugreifen.<sup>37</sup>
- Die Rechtsaufsicht teilt die Auffassung des ZDF-Fernsehrates, dass bei rein **serviceorientierten Inhalten** darauf zu achten ist, dass ein **Bezug zu einzelnen Sendungen** gegeben ist und derartige Inhalte dann nicht länger im Telemedienangebot beibehalten werden, wenn keine Entsprechung mehr im Programm gegeben ist (Verbot von Ratgeberportalen ohne Sendungsbezug).<sup>38</sup>
- Bei den **E-Cards** sollte das ZDF darauf achten, dass bei dem Aufrufen und Versenden der E-Cards **kein Download** erfolgt und zudem der **Sendungsbezug kenntlich gemacht** wird. Darüber hinaus sollte ebenso wie bei den Klingeltönen ein Verzicht oder eine begrenzte Nutzung von E-Cards erwogen werden. Der Intendant<sup>39</sup> wertet diese Aussage so, dass ein Verzicht oder eine begrenzte Nutzung zwar nicht für rechtlich geboten, aber für zweckmäßig gehalten werde. Er verteidigt E-Cards als internetgemäße Form von Werbepostkarten, für die es – im Unterschied zu Klingeltönen – keinen Markt gebe.<sup>40</sup> Weil beim Aufrufen und Versenden der E-Cards kein Download erfolge, wolle das ZDF diese Möglichkeit der Nutzer- und Zuschauerbindung auch künftig einsetzen.<sup>41</sup> Der Fernsehrat hat in seinem Beschluss vom 25.06.2010 den genrespezifischen Einsatz von E-Cards zur Zuschauerbindung im gegenwärtigen Umfang für vertretbar erachtet.<sup>42</sup> Solange sich das ZDF an diese Vorgaben hält, ist aus Sicht des Fernsehrates nichts gegen den Einsatz von E-Cards einzuwenden.

## 8. Bewertung des Verfahrens durch die Akteure selbst

### 8.1 Fernsehrat

Der Vorsitzende des Fernsehrates hob hervor, dass es erfreulicherweise gelungen sei, eine zeitlich wie fachlich derart intensive Auseinandersetzung mit einem höchst komplexen Thema wie dem Telemedienauftrag zu bewältigen. Zum ersten Mal gebe es nun einen klar definierten

<sup>36</sup> Zu § 11 f Abs. 4 Satz 2 Nr. 2 RStV: Aussage, in welchem Umfang durch das Angebot in qualitativer Hinsicht zum **publizistischen Wettbewerb** beigetragen wird

<sup>37</sup> Schreiben vom 26.08.2010 an die Mitglieder des Fernsehrates

<sup>38</sup> Zu § 11 d Abs. 5 Satz 4 RStV: Anforderungen der Negativliste, hier Nr. 6: Verbot von Ratgeberportalen ohne Sendungsbezug

<sup>39</sup> Schreiben vom 26.08.2010 an die Mitglieder des Fernsehrates

<sup>40</sup> Schreiben vom 18.05.2010 an die Mitglieder des Fernsehrates

<sup>41</sup> Schreiben vom 26.08.2010 an die Mitglieder des Fernsehrates

<sup>42</sup> Beschlussempfehlung zum Drei-Stufen-Test, ZDF-Telemedienkonzepte, FR 7/10, S. 35

Auftrag für die Telemedien. Auch für Dritte und Marktteilnehmer bestehe nun Klarheit, wie weit der Auftrag der öffentlich-rechtlichen Telemedienangebote reiche.<sup>43</sup>

Auch die stellvertretende Vorsitzende des Fernsehrates und des Ausschusses Telemedien, Anja Stahmann, zeigte sich mit dem Verlauf des Verfahrens zufrieden. Der erhebliche Arbeitsaufwand habe sich gelohnt, weil es jetzt für das ZDF Planungssicherheit gebe. Das Verfahren habe die Fernsehrate vor Herausforderungen gestellt; man habe Neuland betreten und aktiv einen Prozess gestalten können.<sup>44</sup>

## 8.2 Intendant

Der Intendant betonte, dass es für das ZDF entscheidend sei, nun endlich eine belastbare Rechtsgrundlage und damit Klarheit für die Planung der Telemedienangebote zu haben.<sup>45</sup> Die verbliebenen Angebote seien jetzt konkret beauftragt und rechtlich abgesichert. Er bedauerte aber auch, dass die nunmehr rechtsgültigen Telemedienkonzepte einen erheblichen Abbau der früheren Angebote zur Folge hätten.<sup>46</sup>

## 8.3 Wettbewerber und Verleger

Die kommerziellen Wettbewerber räumten ein, dass Ernsthaftigkeit und guter Wille der Gremien bei der Durchführung der Tests klar erkennbar seien. Die umfangreichen, detaillierten Beschlüsse zeigten jedenfalls, dass viele ARD-Rundfunkräte und der ZDF-Fernsehrat sich den Verfahren sehr umfassend gewidmet hätten – letzterer zusätzlich auch mit dem Bemühen um mehr Transparenz.<sup>47</sup>

Nach Ansicht der Verlegerverbände bleibe das Kernproblem der presseähnlichen Angebote der Gebührensender im Internet bestehen.<sup>48</sup> Von den Anstalten werde behauptet, pressemäßige Artikel in Internet seien nicht einmal presseähnlich. Nun seien die Gerichte aufgerufen, den bloßen Anschein legaler Online-Presse zu beseitigen.<sup>49</sup>

Festzuhalten bleibt damit, dass eines der Ziele des Drei-Stufen-Tests, den Streit zwischen den öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten und den Wettbewerbern um den Online-Auftrag beizulegen und die Situation zu befrieden, zumindest teilweise – mit Blick auf die öffentlichen Äußerungen der Vertreter der Verlegerverbände – nicht erreicht worden ist.

<sup>43</sup> Polenz, R., Transparenz zahlt sich aus – Zum Abschluss des Drei-Stufen-Tests, ZDF-Jahrbuch 2010

<sup>44</sup> Stahmann, A., Interview in promedia 8/10, S. 6

<sup>45</sup> Schächter, M., zit in Funkkorrespondenz vom 02.07.2010

<sup>46</sup> Pressemeldung vom 30.08.2010

<sup>47</sup> VPRT-Präsident Jürgen Doetz, Pressemeldung vom 29.06.2010

<sup>48</sup> Hauptgeschäftsführer des BDZV Dietmar Wolff, zit. in Lungmus, M., Ausgedünnt, Der Journalist 9/2010, 70

<sup>49</sup> VDZ-Präsident Hubert Burda, Tagesspiegel 29.06.2010

## II. Organisation und Aufwand des Fernsehrats im Drei-Stufen-Test

### 1. Personeller und finanzieller Aufwand

Mit dem abgeschlossenen Drei-Stufen-Test zum Telemedienbestand war ein erheblicher personeller und finanzieller Aufwand verbunden. Insgesamt lässt sich festhalten, dass die im Haushalt dem Fernsehrat jeweils für die Jahre 2009 und 2010 zur Verfügung stehenden jeweils 1,25 Mio. € deutlich unterschritten wurden. Die externen Kosten beliefen sich auf insgesamt 810.556,27 Euro. Die Kosten für die Erstellung der Marktgutachten durch Goldmedia/Salans inklusive deren Präsentation und Erläuterung vor den Gremien sowie die Kosten der darüber hinausgehenden Nutzung der Wettbewerber-Datenbank machten mit 511.272,08 Euro den größten Teil davon aus.<sup>50</sup>

Aufgrund des Volumens der marktlichen Gutachten und der damit verbundenen Überschreitung des Schwellenwertes von 206.000 € war ein europaweites Vergabeverfahren durchzuführen, wodurch zusätzliche Kosten (Verhandlungsgespräche mit Bietern, Rechtsberatung) verursacht wurden.

Im Einzelnen schlüsseln sich die Kosten wie folgt auf:

- Vergabeverfahren	62.138,74 €
- Gutachten zu den marktlichen Auswirkungen	511.272,08 €
- Verfahrensbegleitung	220.407,07 €
- Sonstiges (Workshops, Expertenkonsultation, Publikation)	16.738,38 €

Dem Fernsehrat wird in der Richtlinie zur Genehmigung von Telemedienangeboten zur Stärkung seiner Unabhängigkeit für die Durchführung des Genehmigungsverfahrens eine adäquate finanzielle und personelle Ausstattung garantiert.<sup>51</sup> Zu Beginn der Durchführung der Drei-Stufen-Tests wurde der Personalbestand der Geschäftsstelle um zwei Funktionen erweitert, eine Funktion hat die Geschäftsstelle 2010 seitdem in Abgang gebracht.

Mit der Beauftragung von externen Beratern („Verfahrensbegleiter“) konnte der der Geschäftsstelle zufallende erhebliche Mehraufwand bewältigt werden, indem die Belastungsspitzen abgefangen wurden. Zudem wird die in Zusammenarbeit der Mitarbeiter der Geschäftsstelle mit den Verfahrensbegleitern geleistete grundlegende Pionierarbeit als Basis für mögliche weitere Prüfverfahren dienen, so dass auf externe Zuarbeit künftig grundsätzlich verzichtet werden kann. Dadurch wird sich der Aufwand bei eventuellen weiteren Verfahren in

<sup>50</sup> Schreiben des Vorsitzenden an die Mitglieder des Fernsehrates vom 21.09.2010

<sup>51</sup> Ziffer 14 der Richtlinie für die Genehmigung von Telemedienangeboten vom 26.06.2009, abrufbar unter: [http://www.unternehmen.zdf.de/uploads/media/ZDF-Richtlinien\\_Telemedienkonzepte.pdf](http://www.unternehmen.zdf.de/uploads/media/ZDF-Richtlinien_Telemedienkonzepte.pdf)

Zukunft reduzieren lassen. Bei zukünftigen Marktgutachten ist von einem erheblich geringeren Kostenvolumen auszugehen als dies bei den umfassenden Bestandstests der Fall war. Europaweite Vergabeverfahren werden daher voraussichtlich nicht mehr erforderlich sein.

Aus der Sicht des Vorsitzenden des Fernsehrates wurde im Rahmen der gesetzlichen Vorgaben umsichtig und maßvoll gewirtschaftet.<sup>52</sup> Zugleich bestand für den Fernsehrat ausreichend finanzieller Spielraum, um finanziell unabhängig vom Haus seinem Prüfungsauftrag im Drei-Stufen-Test nachzukommen. Im Haushaltsplan 2011 wurden für weitere Drei-Stufen-Tests vorsorglich 750.000 € veranschlagt.

## 2. Von der Projektgruppe zum Ausschuss Telemedien

Der Fernsehrat richtete am 23.10.2009 die Projektgruppe Telemedien als nicht-ständigen Ausschuss zu seiner Unterstützung bei Aufgaben im Rahmen der Genehmigungsverfahren für Telemedienangebote ein.<sup>53</sup> Bis zur abschließenden Beratung des Fernsehrates zum Drei-Stufen-Test am 25.06.2010<sup>54</sup> tagte die Projektgruppe in insgesamt sieben Sitzungen.

Der Fernsehrat überführte in seiner Sitzung am 15.10.2010 die Projektgruppe Telemedien in den ständigen Ausschuss Telemedien.<sup>55</sup> Nach der Geschäftsordnung soll der Ausschuss mit mindestens einem Mitglied aus jedem ständigen Ausschuss und dem Erweiterten Präsidium des Fernsehrates besetzt sein. Dieser neue Ausschuss tagt mindestens zweimal pro Jahr.<sup>56</sup> Seine Aufgaben sind in der Anlage 2 zur Geschäftsordnung des Fernsehrates wie folgt geregelt:

### *Ausschuss Telemedien*

#### a) Arbeitsgebiete:

*Die Telemedien (Onlineangebote und Fernsehtext) des ZDF und seiner Partnerprogramme*

#### b) Aufgaben:

- *Vorprüfung und Begleitung der Telemedienangebote mit Blick auf neue oder wesentlich geänderte Inhalte sowie Überwachung der Einhaltung der Telemedienkonzepte für ZDF, 3sat und Phoenix; insoweit auch Beschwerdeausschuss*
- *Vorbereitung des Fernsehrates bei der Einleitung und Durchführung von Drei-Stufen-Test-Verfahren*

<sup>52</sup> Schreiben des Vorsitzenden an die Fernsehratsmitglieder vom 21.09.2010 zum Aufwand des Drei-Stufen-Tests

<sup>53</sup> Niederschrift über die Sitzung FR XIII./6. ProtBl. 13 f.

<sup>54</sup> Niederschrift über die Sitzung FR XIII./9. ProtBl. 12 ff.

<sup>55</sup> Niederschrift über die Sitzung FR XIII./10. ProtBl. 11

<sup>56</sup> § 6 Absatz 5 Buchstabe f der Geschäftsordnung des Fernsehrates in der Fassung vom 15.10.2010

- *Vorbereitung und Durchführung von Expertenkonsultationen*
  - *Beobachtung der medientechnologischen und marktlichen Entwicklungen*
  - *Vorbereitung interner und externer Workshops und Veranstaltungen zum Thema Telemedien*
  - *Vorbereitung der Sachdiskussion im Fernsehrat*
- c) Arbeitsvoraussetzungen
- *Umfassender Einblick in die Programmplanung von Telemedienangeboten durch laufende Information*
  - *Information über Grundlagenforschung, über Vorhaben und Resultate auf dem Gebiet der Medienforschung sowie aktueller medientechnologischer Entwicklungen*

Auf dieser Grundlage nahm sich der Ausschuss Telemedien in seiner ersten Sitzung am 16.11.2010 als erster Aufgabe der Evaluation der Drei-Stufen-Tests zum Telemedienbestand an, als deren Ergebnis der vorliegende Bericht zur Evaluation des Drei-Stufen-Tests erstellt wurde.

### **3. Konkretisierung der Aufgaben des Ausschusses**

Von Mitgliedern des Ausschusses<sup>57</sup> wurden nach den Erfahrungen des abgeschlossenen Drei-Stufen-Tests die Aufgaben des Ausschusses wie folgt konkretisiert:

- *Vorberatung von einschlägigen Tagesordnungspunkten der Fernsehratssitzungen,*
- *Vorbereitung (einschließlich Bestimmung der Teilnehmer), Leitung und Bewertung von evtl. Expertenkonsultationen sowie von Workshops im Zusammenhang mit Drei-Stufen-Tests,*
- *Erarbeitung von Vorschlägen an das Erweiterte Präsidium für die Auswahl von Verfahrensbegleitern (soweit erforderlich) und die Vergabe von Gutachten über die marktlichen Auswirkungen (soweit kein Vergabeverfahren erforderlich),*
- *Begleitung von Gutachten über die marktlichen Auswirkungen, Entgegennahme von Zwischenberichten und Vorberatung des Endgutachtens,*
- *Erarbeitung eines Fragen- und Vorschlagskatalogs an den Intendanten bei der Fortschreibung der von ihm eingereichten Telemedienkonzepte,*

---

<sup>57</sup> Tischvorlage von Herr Bauer, Vertreter des BDZV im Fernsehrat und im Ausschuss Telemedien vom 15.11.2010

- Laufende Berichterstattung an den Fernsehrat.

Diese Aufzählung ist nicht als abschließende Auflistung der Tätigkeiten des Ausschusses im Drei-Stufen-Test zu verstehen, sondern vielmehr als Konkretisierung im Hinblick auf den abgeschlossenen Test und weitere zukünftige Tests.

#### **4. Strukturen des Fernsehrates für zukünftige Drei-Stufen-Tests**

Als Fazit kann festgehalten werden, dass sowohl mit dem ständigen Ausschuss Telemedien als auch in der Geschäftsstelle die Strukturen geschaffen wurden, um zukünftige Drei-Stufen-Tests bewältigen zu können. Das erforderliche Know-how ist nach der Erfahrung mit den Bestandstests vorhanden. Der Sitzungsrhythmus des Ausschusses Telemedien kann bei Bedarf – etwa im Falle eines neuen Drei-Stufen-Tests – erhöht werden, falls sich dies als notwendig erweisen sollte. Der Fernsehrat ist für weitere Drei-Stufen-Tests finanziell, personell und organisatorisch gut aufgestellt.

### **III. Erkenntnisse aus dem Bestandstest für die Zukunft**

#### **1. Zeitlicher Rahmen**

Gerade für neue Angebote befürchtet das ZDF Wettbewerbsnachteile durch die lange Verfahrensdauer. Die staatsvertraglich vorgegebenen Fristen erschwerten die Anpassung der Telemedienangebote an die Entwicklungen des Marktes angesichts der sich schnell wandelnden publizistischen und technischen Erfordernisse.

Eine Straffung des Verfahrens kann jedoch nur unter Einhaltung der normativ vorgesehenen Fristen sowie des vorgegebenen Sitzungsrhythmus des Fernsehrates geschehen. Hier scheint der Spielraum gering.

Das Haus hält eine Verbesserung für möglich, wenn der einschlägige Staatsvertrag perspektivisch dem ZDF die Möglichkeit eröffnete, ein neues Angebot bereits auf der Grundlage des Beschlusses des Fernsehrats zum Abruf anzubieten und nicht erst nach Abschluss der rechtsaufsichtlichen Prüfung. Das Risiko einer Anpassung oder gar Einstellung des Angebots bei negativem Ausgang der rechtsaufsichtlichen Prüfung müsste dabei in Kauf genommen werden.

Der Fernsehrat kam nach ausführlicher Beratung der Vor- und Nachteile der Umsetzung eines neuen Angebots vor der rechtsaufsichtlichen Prüfung zu dem Ergebnis, dass es bei der derzeitigen Rechtslage bleiben sollte.

#### **2. Stellungnahmen Dritter: Fristen und Schriftlichkeit**

Teilweise wird die normativ vorgesehene Mindestfrist für die Stellungnahmen Dritter<sup>58</sup> von sechs Wochen nach Veröffentlichung der Telemedienkonzepte als nicht ausreichend angesehen. Der Fernsehrat hat in seiner Richtlinie für die Genehmigung von Telemedienkonzepten diese staatsvertraglich vorgeschriebene Mindestfrist übernommen, sieht jedoch eine Bestimmung der Frist (und damit mögliche Ausweitung) durch den Fernsehrat vor.<sup>59</sup>

Im Drei-Stufen-Test zum Telemedienbestand wurde Dritten eine Frist von acht Wochen nach der offiziellen Einleitung des Verfahrens zur Abgabe ihrer Stellungnahmen gewährt. De facto betrug der zur Kommentierung verfügbare Zeitraum aufgrund der frühen Veröffentlichung der

---

<sup>58</sup> § 11 f Abs. 5 Rundfunkstaatsvertrag

<sup>59</sup> Richtlinie zur Genehmigung von Telemedienangeboten vom 26.06.2009, Ziffer 7

Telemedienkonzepte sogar fast drei Monate.<sup>60</sup> Bei zukünftigen Verfahren hat der Fernsehrat wieder die Möglichkeit, die Frist zu verlängern, so dass an dieser Stelle kein akuter Änderungsbedarf in der Richtlinie zur Genehmigung von Telemedienangeboten besteht.

Teilweise wird angeregt, die schriftlichen Eingaben durch eine mündliche Anhörung oder ein „Hearing“ im Sinne von öffentlicher Diskussion als ebenso taugliches Instrument – bei erheblich geringerem Aufwand für alle Beteiligten – zu ersetzen. Begründet wird dieser Vorschlag auch damit, dass vonseiten der Dritten keinerlei vertrauliche Daten zur eigenen Marktsituation beigebracht worden seien und die Stellungnahmen sich größtenteils in der Wiederholung bereits bekannter Positionen erschöpft hätten.<sup>61</sup>

Der Fernsehrat traf mit dem Beschluss, Dritten eine achtwöchige Frist für die Möglichkeit zur Stellungnahme zu geben, auch Vorkehrungen, um Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse der Dritten zu schützen. So wurde eine schriftliche Vertraulichkeitserklärung für die Mitglieder verlangt, denen vertrauliche Daten zur Verfügung gestellt wurden.<sup>62</sup> In den eingegangenen Stellungnahmen waren jedoch keine vertrauliche Daten bzw. Geschäftsgeheimnisse enthalten.

Aus Sicht des ZDF-Fernsehrates ist ferner anzumerken, dass mit der Expertenkonsultation im Verfahren bereits positive Erfahrungen gesammelt wurden.<sup>63</sup> Bei zukünftigen Drei-Stufen-Tests wäre zudem der Gegenstand der Stellungnahmen durch das konkret zu prüfende Telemedienangebot enger eingegrenzt. Die geltende staatsvertragliche Vorschrift<sup>64</sup> geht dagegen von der Schriftlichkeit der Stellungnahmen aus. Der Fernsehrat kam nach seiner Beratung zu dem Ergebnis, dass trotz der guten Erfahrungen mit der mündlichen Expertenkonsultation an dem Erfordernis der Schriftlichkeit von Stellungnahmen Dritter festzuhalten sei.

### **3. Externe Unterstützung der Arbeit des Fernsehrates als Kontrollorgan**

Die Arbeit des Fernsehrates wurde während des Drei-Stufen-Tests durch externen Sachverstand unterstützt. In Workshops eröffnete sich der Fernsehrat eigene Erkenntnisquellen. Die Zusammenarbeit mit den juristischen „Verfahrensbegleitern“ lieferte der Geschäftsstelle des Fernsehrates Know-how, das auch und gerade für zukünftige Verfahren von Nutzen sein wird. Die vom Fernsehrat erarbeiteten Qualitätskriterien können weiter konkretisiert und in Zukunft genutzt werden.

<sup>60</sup> Drei-Stufen-Test – Fortschreibung des Telemedienkonzepts des ZDF - FR 7/10 - hier: Beschlussempfehlung, S. 12

<sup>61</sup> Geschäftsführerin der Gremienvorsitzendenkonferenz (GVK) der ARD, Dr. Susanne Pfab, epd medien 14.01.2011, 7, 8

<sup>62</sup> Niederschrift über die Sitzung FR XIII./5. ProtBl. 18 f

<sup>63</sup> Siehe dazu oben Punkt I. 5.3.

<sup>64</sup> § 11 f Absatz 5 Sätze 1 bis 3 Rundfunkstaatsvertrag

Das staatsvertraglich vorgeschriebene Marktgutachten diene dem Fernsehrat als fundierte Grundlage für die Beurteilung der marktlichen Auswirkungen der Telemedienangebote. Die Beratung durch einen Vergaberechtsexperten im Vergabeverfahren sicherte das Verfahren ab. Auch bei künftigen Drei-Stufen-Tests sollte dort, wo es dem Fernsehrat über das normativ vorgegebene Marktgutachten hinaus als Erkenntnisquelle notwendig und hilfreich erscheint, auf externe Expertise zurückgegriffen werden.

Im Rückblick ist festzustellen, dass der Fernsehrat durch die neue Aufgabe als Kontrollorgan, das seine Legitimation aus der Binnenpluralität schöpft, aufgewertet wurde, was auch für seine zukünftige Rolle gegenüber dem ZDF von Bedeutung sein wird. Das Gremium musste gemeinsam mit dem Haus den im Staatsvertrag vorgegebenen Rahmen zur Konkretisierung des Auftrags für die Telemedienangebote ausfüllen. Einzelne Mitglieder des Fernsehrates konstatieren, das Gremium habe ein neues Selbstbewusstsein und Selbstverständnis entwickelt.<sup>65</sup> Gleichwohl war die Programmautonomie des Intendanten bei der Ausfüllung des Programmauftrages zu respektieren. Insgesamt lässt sich an dieser Stelle resümieren, dass die konstruktive Zusammenarbeit beider Organe im Verfahren – auch oder gerade durch die Vorgabe funktionaler Trennung – gut funktioniert hat.

#### **4. Gutachten- bzw. Testpflichtigkeit von kleineren Angeboten**

Die Gremienvorsitzendenkonferenz der ARD (GVK) fordert im Interesse des wirtschaftlichen bzw. schonenden Einsatzes von Gebührengeldern für die Zukunft eine Relevanz- oder Anwendungsschwelle für die zwingende Begutachtung im Rahmen der Drei-Stufen-Test-Verfahren. Hierfür sollten die Rechtsaufsichten gewonnen werden.<sup>66</sup> Damit sollen insbesondere kleinere Angebote, deren Effekte für den Markt marginal sind, von der Pflicht der Beauftragung externer Marktgutachten ausgenommen werden. Als Argument wird angeführt, die Kosten des Gutachtens stünden zu den jährlichen Angebotskosten außer Verhältnis. Dies widerspreche dem Gebot der sparsamen Gebührenverwendung.

Teilweise fordern ARD-Gremienvorsitzende darüber hinaus, eine Aufgreifschwelle solle über die Notwendigkeit eines Drei-Stufen-Tests an sich entscheiden, da auch ohne ein teures Marktgutachten das Gesamtverfahren aufwändig und kostspielig sei. Dabei könne man eine Aufgreifschwelle aus der Marktrelevanz definieren und / oder die Kosten des Gesamtangebotes zugrunde legen.<sup>67</sup>

<sup>65</sup> Martin Stadelmaier, zit in Lungmus, M., Ausgedünnt, Der Journalist 9/2010, 70

<sup>66</sup> Beschluss der ARD-Gremienvorsitzendenkonferenz vom 13./14.09.2010

<sup>67</sup> Vorsitzende des NDR-Rundfunkrates Dagmar Gräfin zu Kerssenbrock, zit. in Lungmus, M., Ausgedünnt, Der Journalist 9/2010, 70; bestätigt auf Nachfrage des Sekretariates des ZDF-F Fernsehates

Unter der aktuellen staatsvertraglichen Regelung ist die gutachterliche Beratung zu den marktlichen Auswirkungen bei jedem neuen und veränderten Telemedienangebot zwingend vorgeschrieben.<sup>68</sup> Aus diesem Grund wird teilweise gefordert, die Pflicht zur Einzelbegutachtung durch die Vorgabe zu ersetzen, dass die Einschätzung der marktlichen Auswirkungen auf objektiven und unabhängigen Grundlagen erfolgen müsse. Der Generaldirektion Wettbewerb der EU-Kommission sei es nur wichtig, dass eine objektive Marktanalyse erfolge und die potenziellen Auswirkungen auf die Handels- und Wettbewerbsbedingungen angemessen berücksichtigt würden.<sup>69</sup>

Eine Änderung des Staatsvertrages wäre für alle genannten Modelle erforderlich, bei der eine Anwendungs- oder Relevanzschwelle klar definiert werden müsste. Der Fernsehrat sieht nach den Erfahrungen mit der Anwendung des geltenden Rechts derzeit keinen Änderungsbedarf.

## 5. Unbestimmte Rechtsbegriffe

Von Gremienmitgliedern wie auch von Dritten wurde immer wieder auf die Schwierigkeiten bei der Auslegung und Anwendung unbestimmter Rechtsbegriffe wie dem Angebotsbegriff, der Pressähnlichkeit und dem Sendungsbezug hingewiesen.<sup>70</sup> Gerade zu dem Begriff der Presseähnlichkeit bestand ein im Ergebnis nicht auszuräumender Dissens mit den beiden Vertretern der Verleger im Fernsehrat. Dem war eine sehr ausführliche Diskussion und Befassung des Fernsehrates mit dem Verbot nicht-sendungsbezogener presseähnlicher Angebote vorausgegangen, was auch in der eingehenden Behandlung des Diskussionsstandes in den Beschlussempfehlungen zur Fortschreibung der Telemedienkonzepte<sup>71</sup> zum Ausdruck kam.

Für den Fernsehrat waren die unbestimmten Rechtsbegriffe im Staatsvertrag vorgegeben. Es war daher Aufgabe des Fernsehrats, diese Vorgaben auszulegen und im Verfahren anzuwenden. Dies hat er mit der ihm möglichen Sorgfalt getan, wie etwa in der Beschlussempfehlung zu den ZDF-Telemedienangeboten zum Ausdruck kommt, u. a.:

- zum Angebotsbegriff: S. 13 ff. der Beschlussempfehlung zu den ZDF-Telemedienangeboten,
- zur inhaltlichen Bestimmtheit und dem Abstraktionsgrad der Telemedienkonzepte: S. 18 ff.,
- zum Sendungsbezug: S. 20 f.,
- zum Gebot der journalistisch-redaktionellen Veranlassung und Gestaltung: S. 21 ff.,

<sup>68</sup> § 11 f Absatz 5 Satz 4 Halbsatz 2: „(...) zu den marktlichen Auswirkungen ist gutachterliche Beratung hinzuzuziehen.“

<sup>69</sup> Geschäftsführerin der Gremienvorsitzendenkonferenz (GVK) der ARD, Dr. Susanne Pfab, in: epd medien 14.01.2011, 7, 9

<sup>70</sup> So beispielsweise im Ausschuss Telemedien am 16.11.2010, ATM XIII./11. ProtBl. 7

<sup>71</sup> Abrufbar unter [http://www.unternehmen.zdf.de/uploads/media/Beschluss\\_ZDF-Telemedien\\_Stand\\_25\\_Juni\\_2010\\_korr.pdf](http://www.unternehmen.zdf.de/uploads/media/Beschluss_ZDF-Telemedien_Stand_25_Juni_2010_korr.pdf)

- zu den Verweildauern: S. 23 ff.,
- zum Verbot nicht-sendungsbezogener presseähnlicher Angebote: S. 28 ff.,
- zu den gesetzlichen Verboten der Negativliste: S. 33 ff.,
- zu dem Begriff des Portals: S. 36 f.,
- zum demokratischen, sozialen und kulturellen Bedürfnis der Gesellschaft: S 39 ff.,
- zur freien Zugänglichkeit der Angebote: S. 58 f.,
- zum Begriff der Qualität: S. 59 ff..

Der Fernsehrat entwickelte damit gleichzeitig eine Kasuistik zu diesen Fragen. Diese wird ihm auch in weiteren Drei-Stufen-Tests hilfreich sein; sie kann dort auch fortgesetzt und konkretisiert werden.

Nach Auffassung des ZDF sei der mit den unbestimmten Rechtsbegriffen eingeräumte Spielraum rechtlich geboten. Eine wesentliche Beschränkung der Ausgestaltungskompetenz, beispielsweise durch konkrete nicht auslegungsfähige Rechtsbegriffe, würde erheblichen verfassungsrechtlichen Bedenken unterliegen.

Die staatsvertraglichen Vorgaben sind auch das Ergebnis des Einwirkens verschiedener Interessengruppen im Normsetzungsverfahren und des daraus entstehenden Kompromisses. Im Staatsvertrag musste einerseits den Vorgaben des europäischen Beihilferechts, die Aufgaben des öffentlich-rechtlichen Rundfunks im Internet hinreichend zu konkretisieren, und andererseits den Vorgaben des deutschen Verfassungsrechts mit der grundgesetzlich garantierten Staatsferne und Programmautonomie der Rundfunkanstalten Genüge getan werden.

Letztlich bleibt es Sache der Landesparlamente zu entscheiden, ob die unbestimmten Rechtsbegriffe im Staatsvertrag nach den Erfahrungen mit der Anwendung im Drei-Stufen-Test ihren Zweck erfüllt haben oder ob eine Novellierung geboten ist.

## 6. Verweildauer und Folgen der Depublikation

Die am deutlichsten sichtbare Folge des Drei-Stufen-Tests war die Depublikation von Online-Inhalten. Das ZDF depublizierte in Vollzug des Verweildauerkonzepts zum Januar 2010 ca. 110.000 Artikel und Download-Dokumente. Das Angebot „zdf.de“ wurde um 75 Prozent reduziert, „heute.de“ um 91 Prozent. Bei „sport.zdf.de“ entfielen sogar 92 Prozent der Dokumente. Im Durchschnitt wurden zu diesem Zeitpunkt die drei Angebote um 85 Prozent auf insgesamt ca. 20.500 Dokumente reduziert.<sup>72</sup> Eine aktuelle Bestandsaufnahme der Hauptredaktion Neue Medien des ZDF ergab, dass seit dem 25.01.2010 bis zum Stichtag 27.12.2010 in allen ZDF-Onlineangeboten weitere 125.000 Dokumente (ohne Videos) gelöscht wurden. Im Vergleich dazu hielt das ZDF zu dem genannten Stichtag ca. 24.000 Beiträge online bereit. Darüber hinaus wurden 2010 insgesamt 27.781 Videos nach Ablauf der Verweildauer depubliziert, 2009 waren es 22.246. Zum 10.01.2011 sind 26.433 Videos im Live-Bestand.

So gab es auch im Fernsehrat Mitglieder, die in der kontroversen Diskussion der Meinung waren, dass es sich um ein öffentliches Archiv handle, das aus dem Gebührenaufkommen bezahlt worden sei. Mit dieser Frage müssten sich die Räte noch einmal auseinander setzen. Es gebe auch eine Verantwortung des öffentlich-rechtlichen Rundfunks für das öffentliche Gedächtnis oder für öffentlich zugängliche Archive, die valide Daten und Fakten lieferten.<sup>73</sup>

Auch die Presse kritisierte immer wieder die Depublikation als netzuntypisch und „absurdes System“. Zu den gelöschten Beiträgen gesetzte Links führten nunmehr ins Leere.<sup>74</sup>

Aus diesem Grund ist zu konstatieren, dass sich gerade die Verweildauerregelungen als kaum praktikabel erwiesen haben. Die staatsvertragliche Idee von einzelnen Verweildauerkategorien steht bereits im grundsätzlichen Widerspruch zur Natur des Internets. Hier wäre eine Evaluierung der staatsvertraglichen Regelungen erforderlich, um langfristig eine für alle Betroffenen zufrieden stellende Lösung zu finden.

Letztlich war die Depublikation an sich mit der Festlegung der Verweildauern im Rundfunkstaatsvertrag so gewollt. Ob im Normgebungsprozess auch schon die Ausmaße der Depublikation absehbar waren, erscheint fraglich. Vermutlich war auch nicht bedacht worden, dass einmal im Internet publizierte Inhalte kaum noch aus dem Netz genommen werden können, wie die erneute Publikation von rund 200.000 Meldungen aus dem Angebot

<sup>72</sup> Fortgeschriebenes Konzept der Telemedienkonzepte des ZDF vom 18.05.2010, S. 54

<sup>73</sup> Anja Stahmann, Mitglied des Erweiterten Präsidiums und stellv. Vorsitzende der Projektgruppe Telemedien, Promedia 8/2010, S. 6 f.

<sup>74</sup> Niggemeier, S., Die Leere hinter dem Link, Frankfurter Allgemeine Sonntagszeitung 18.07.2010, S. 23; Lungmus, M. Ausgedünnt, Der Journalist, S. 66; Bouhs, D., Was vom Netz übrig bleibt, Frankfurter Rundschau 21.07.2010

„tagesschau.de“ auf der kanadischen Webseite „depub.org“ zeigt. Dies wurde als Beleg für die Unsinnigkeit kleinteiliger Regulierungsversuche im Netz gesehen.<sup>75</sup>

Es bleibt nun Sache der Landesparlamente zu beurteilen, ob diese Folgen so hinzunehmen sind im Interesse eines Gleichgewichts mit anderen Marktteilnehmern oder ob eine Änderung der Verweildauerregelungen angezeigt ist. Einzelne Mitglieder des Fernseh Rates wollen das Bewusstsein dafür schärfen, dass bei der Novellierung des Rundfunkstaatsvertrags Änderungen in Betracht gezogen werden sollten.<sup>76</sup>

## 7. Stärkerer Dialog der Akteure

Allgemein wurde in der Rückschau auf die Drei-Stufen-Tests von ARD und ZDF ein stärkerer Dialog zwischen den Gremien und betroffenen Dritten gefordert, so etwa in einem von der Gremienvorsitzendenkonferenz der ARD (GVK) organisierten Panel zum Drei-Stufen-Test auf den Medientagen München 2010.<sup>77</sup> Wo Gespräche stattgefunden hätten, seien Annäherungen durchaus möglich gewesen. Mit den Gremien der einzelnen Anstalten habe man recht unterschiedliche Erfahrungen gemacht, so Vertreter der kommerziellen Wettbewerber.<sup>78</sup> Einige Gremienvorsitzende der ARD räumten ein, dass man noch viel intensiver in den Dialog mit Dritten eintreten müsse.<sup>79</sup>

Mit Blick auf das Verfahren beim ZDF lässt sich festhalten, dass mit der Durchführung der Expertenkonsultation bereits ein wichtiger Beitrag zum Dialog geleistet wurde. Aus diesen Erfahrungen folgt, dass es – gerade auch vor dem Hintergrund aktueller Debatten um große Infrastrukturprojekte – sehr zielführend sein kann, den Akteuren und Betroffenen genügend Raum für die Darlegung ihrer Anliegen einzuräumen. Für künftige Drei-Stufen-Tests würde sich eine Expertenkonsultation als vertrauensbildende Maßnahme daher wieder anbieten.

## 8. Entwicklung von Qualitätskriterien

Ein wesentliches Resultat des Drei-Stufen-Test-Verfahrens ist die Entwicklung von Qualitätskriterien für Telemedienangebote. Auf der zweiten Stufe waren die Telemedienangebote hinsichtlich ihres qualitativen Beitrags zum publizistischen Wettbewerb

<sup>75</sup> NDR-Rundfunkratsvorsitzende Gräfin zu Kerssenbrock, epd medien, 22.09.2010, 11

<sup>76</sup> Anja Stahmann, a.a.O.

<sup>77</sup> ARD-GVK-Panel „Drei-Stufen-getestet: Auftrag, Aufsicht, Ausgleich“ am 14.10.2010 mit folgenden Diskutanten: Dr. Johannes Beermann, Staatsminister, Chef der Sächsischen Staatskanzlei Dresden; Dr. Hermann Eicher, Justiziar des SWR, Dr. Dettlef Haaks, Geschäftsführer Süddeutscher Verlag; Ruth Hieronymi, Vorsitzende Rundfunkrat WDR; Bernd Lenze, Vorsitzender Rundfunkrat BR und Vorsitzender GVK-Telemedienausschuss; Dr. Tobias Schmid, Vizepräsident VPRT, Leiter Medienpolitik RTL

<sup>78</sup> Stellv. Vorsitzender des VPRT Dr. Tobias Schmid, a.a.O.

<sup>79</sup> Ruth Hieronymi, Vorsitzende des WDR-Rundfunkrates a.a.O.

zu beurteilen.<sup>80</sup> Im Staatsvertrag wurde den plural zusammengesetzten Gremien die Entscheidung über die normativen Qualitätsmerkmale zugewiesen. Auf der Grundlage des Workshops des Fernsehrates „Qualität im Netz“ vom 10.12.2009<sup>81</sup> wurden Kriterien zur Beurteilung der Qualität von Telemedienangeboten erarbeitet. Die Ergebnisse wurden in dem dreiteiligen Leitfaden „Qualitätskriterien für Telemedien“ zusammengefasst.<sup>82</sup> Dort findet sich eine differenzierte Betrachtung nach verschiedenen Rubriken. Im Einzelnen wurden Qualitätskriterien für die Bereiche Information, Sport, Unterhaltung/Fiktion, Bildung/Wissen, Ratgeber, Kultur und Kinderangebote herausgearbeitet. Ferner erfolgte eine Differenzierung der Merkmale mit Blick auf die staatsvertraglich vorgegebenen Werte: den demokratischen, den sozialen sowie den kulturellen Wert.<sup>83</sup> Der Fernsehrat äußerte zugleich, dass die aufgeführten Qualitätskriterien exemplarischen Charakter hätten, nicht abschließend zu verstehen seien und in Zukunft weiterentwickelt werden sollten.<sup>84</sup>

Der Fernsehrat übermittelte in seiner Sitzung vom 12. März 2010 die von ihm entwickelten Qualitätskriterien dem Intendanten mit der Aufforderung, sie auf die einzelnen ZDF-Telemedien zu beziehen und im fortgeschriebenen Telemedienkonzept Aussagen zu ergänzen, ob und inwieweit die Kriterien von den Onlineangeboten des ZDF erfüllt werden. Der Intendant ist dem nachgekommen.<sup>85</sup> Die entsprechenden Ausführungen im fortgeschriebenen Telemedienkonzept wurden vom Fernsehrat in seinen Erörterungen zum qualitativen Beitrag der ZDF-Telemedien berücksichtigt und flossen neben anderen Quellen sowie einer nochmaligen Überprüfung der Angebotsqualität durch die Projektgruppe Telemedien in die Entscheidungsfindung des Fernsehrates ein.<sup>86</sup> Damit mündete die seit Jahren andauernde Diskussion, ob und inwieweit Qualität von Medieninhalten anhand von Kriterien evaluierbar sei, in ein konkretes Ergebnis.

Über den Bereich des Drei-Stufen-Tests hinaus haben die Qualitätskriterien Niederschlag in der Selbstverpflichtungserklärung des ZDF für die Jahre 2011 und 2012 (ZDF Programmperspektiven 2011-2012) gefunden, die nach diesem Zeitraum vom Fernsehrat überprüft wird. Dort wird ausdrücklich auf die Qualitätskonzepte des Hauses Bezug genommen, die 2010 in der Diskussion der Telemedienkonzepte des ZDF erweitert worden

<sup>80</sup> § 11 f Absatz 4 Nr. 2 Rundfunkstaatsvertrag

<sup>81</sup> Siehe bereits oben Punkt I. 4.2.

<sup>82</sup> Schreiben des Vorsitzenden an die Mitglieder des Fernsehrates vom 19.02.2010 mit 3 Anlagen: Papier zur verfahrensrechtlichen Einordnung, tabellarische Übersicht zu den Qualitätskriterien sowie Beschreibung des Schemas

<sup>83</sup> § 11 f Absatz 4 Nr. 1 Rundfunkstaatsvertrag

<sup>84</sup> Niederschrift über die Sitzung FR XIII./8. ProtBl. 21 f.

<sup>85</sup> Siehe oben I. 6.2.

<sup>86</sup> Niederschrift über die Sitzung FR XIII./9. ProtBl. 12-27, insb. 19 ff.

sein.<sup>87</sup> In der Selbstverpflichtungserklärung werden Qualitätsmerkmale für Telemedienangebote und darüber hinaus entsprechend für lineare Fernsehinhalte formuliert.

Insgesamt fand damit eine Konkretisierung der Qualitätsanforderungen statt, die seitens der Medienpolitik seit längerem gefordert wurde.



Prof. Dr. Hans-Günter Henneke

---

<sup>87</sup> Vorlage an den Fernsehrat - FR 12/10 Selbstverpflichtungserklärung des ZDF 2011-2012, S. 1