

Berlin, den 15. Juni 2017

Stellungnahme der Medienanstalten zur Diskussionsgrundlage der Staatskanzlei NRW für eine Neufassung der Maßgaben zur Plattformregulierung im Rundfunk- staatsvertrag

1 Einleitung

Die Staatskanzlei NRW hat für die AG Plattformregulierung der Bundesländer-Kommission ein Diskussionspapier zur Weiterentwicklung der Plattformregulierung vorgelegt. Die Direktorenkonferenz der Landesmedienanstalten bedankt sich für die Möglichkeit, zu diesem Diskussionspapier Stellung nehmen zu können.

2 Regulierungsziele und Regulierungsmodell

Die Medienanstalten unterstützen die Zielrichtung des Diskussionsvorschlages, den diskriminierungsfreien und chancengleichen Zugang zu digitalen Rundfunkinhalten und zu „rundfunkähnlichen Telemedien“ regulatorisch sicherzustellen. Diskriminierungsfreiheit und Chancengleichheit beim Zugang zu digitalen Plattformen sind nach wie vor unverzichtbare Säulen einer vielfältigen Medienlandschaft.

Daneben erhält mit Blick auf die zunehmende Anzahl digitaler Rundfunkinhalte die Auffindbarkeit von Rundfunkprogrammen und die damit einhergehende Sicherstellung der Auffindbarkeitsgerechtigkeit auf zugangsvermittelnden Plattformen und Benutzeroberflächen immer mehr an Bedeutung. Dies gilt nicht nur für den publizistischen, sondern auch für den wirtschaftlichen Wettbewerb zwischen Medienanbietern. Nicht zuletzt sind klare, transparente Regelungen zur Auffindbarkeit auch für den Nutzer wichtig, der frei aus dem gesamten Medienangebot wählen können soll.

Die Medienanstalten befürworten daher die im Diskussionspapier vorgesehene regulatorische Unterscheidung zwischen Zugang und Auffindbarkeit. Letztere wird, ihrer zunehmenden Bedeutung gerecht werdend, damit nicht mehr nur als „Annex“ zur technischen Zugangsfreiheit (§ 52c Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 RStV), sondern als eigenständiges Regulierungsziel gesetzlich geregelt. Dies ist zu befürworten.

2.1 Regulatorische Anknüpfungspunkte

Die vorgeschlagene definitorische Differenzierung zwischen „Medienplattformen“ einerseits und „Benutzeroberflächen“ andererseits ist zur Schaffung klar abgegrenzter Regulierungsbereiche auch hinsichtlich der sogenannten Intermediäre insgesamt zu begrüßen. Die Loslösung des Benutzeroberflächenbegriffs von der Eigenschaft der Anbieter als Plattformbetreiber trägt hierbei der wachsenden Bedeutung bspw. von TV-Geräte-Herstellern oder Set-Top-Boxen-Herstellern in zutreffender Weise auch regulatorisch Rechnung.

Die Medienanstalten unterstützen das Anliegen des Regelungsvorschlags, zukünftig auch App-Portale regulatorisch zu erfassen, soweit diese der Ansteuerung von Rundfunk dienen (§ 2 Abs. 2 Nr. 13 Satz 2 RStV n.F.). App-Portale sind nach unserer Ansicht jedoch eher Teil der Auffindbarkeit als des Zugangs. Bei diesen geht es, wie die Erläuterung zum Diskussionsvorschlag zutreffenderweise ausführt, eher um „Oberflächen auf Endgeräten“ (Erklärung zu § 2 Abs. Nr. 13 RStV n. F.; S. 4 der Synopse).

Auf Grundlage der aktuellen Gesetzeslage haben die Medienanstalten auch sogenannte Programmplattformen identifiziert, wie etwa die Angebote von Sky oder HD+. Dies sind Anbieter, die Programmpakete in klassischen Rundfunknetzen, aber ohne gleichzeitige Inhaberschaft des Netzes, zusammenstellen und vermarkten. Sie werden in entsprechender Anwendung des § 52b Abs. 3 RStV von den Belegungsvorgaben nach § 52b Abs. 1 RStV ausgenommen. Diese Praxis hat sich aus der Sicht der Medienanstalten bewährt und sollte daher fortgeführt werden. Nach diesseitigem Verständnis des Diskussionsvorschlags würden Programmplattformen als Mediatheken mit auch fremden Angeboten unter den Begriff der Medienplattform und damit unter den Aspekt der Zugangsregulierung fallen.

Richtig ist auch, dass Benutzeroberflächen (nach unserem Verständnis des Regelungsvorschlags) nur den Auffindbarkeitsvorgaben des § 52e RStV n.F. unterliegen sollen.

2.2 System „abgestufter Regulierung“

Das vorgeschlagene System der „abgestuften Regulierung“ ermöglicht es, Plattformen anhand ihres tatsächlichen Einflusses für die Meinungs- und Angebotsvielfalt einzelfallbezogen zu erfassen und nur dort wo nötig zu regulieren.

Die bisherige Relevanzschwelle für drahtgebundene Plattformen in Höhe von 10.000 angeschlossenen Wohneinheiten hat sich in der bisherigen Praxis bewährt und sollte beibehalten werden. Für kleinere Kabel-

anlagen bietet sich zudem die Aufnahme einer Öffnungsklausel an, mit der die landesrechtlichen Regelungen für anwendbar erklärt werden.

Nach diesseitigem Verständnis erfasst die Relevanzschwelle für drahtlose Medienplattformen (§ 52 Abs. 1 Nr. 2 RStV n.F.) neben Benutzeroberflächen auch weiterhin Plattformen im Internet wie etwa Zattoo. Bei diesen fehlt die Inhaberschaft über eine Infrastruktur. Deswegen und mit Blick auf die bislang geringe Regulierungsbedürftigkeit dieser Plattformen ist es grundsätzlich gerechtfertigt, für diese Angebote eine höhere Relevanzschwelle vorzusehen als bislang im Diskussionsvorschlag vorgesehen.

Mit dem Verständnis der Relevanzgrenzen als Richtwerte („... in der Regel...“) und der in § 52 Abs. 1 Satz 2 RStV vorgesehenen Satzungsbefugnis ist aus unserer Sicht zudem ein Spielraum für die praxisgerechte Anwendung der Schwellen eröffnet.

3 Auffindbarkeitsfragen

3.1 Regulierung von Benutzeroberflächen

Der Regelungsvorschlag greift bzgl. der Ausgestaltung von Benutzeroberflächen viele der Anforderungen auf, die nach den Erfahrungen der Medienanstalten für die diskriminierungsfreie und chancengleiche Auffindbarkeit von Rundfunkprogrammen erforderlich sind. In diesem Zusammenhang begrüßen wir ausdrücklich die mit dem Regelungsvorschlag verbundene Hervorhebung der Nutzerautonomie durch die Gewährleistung jederzeitiger Veränderbarkeit (§ 52e Abs. 5).

Nichtsdestotrotz sehen wir in einzelnen Punkten Verbesserungsbedarf.

Wir verstehen § 52e Abs. 3 RStV in seiner vorgeschlagenen Fassung als Mindestanforderung, mit der Benutzeroberflächenanbieter zur Vorhaltung einer diskriminierungsfreien Suchfunktion verpflichtet werden. Eine solche Mindestanforderung ist aus unserer Sicht hinsichtlich der tatsächlichen Nutzung entsprechender Suchfunktionen und ihrer Relevanz für die Auffindbarkeit der Rundfunkprogramme nicht erforderlich. Viele Nutzer greifen eher passiv auf die voreingestellten Benutzeroberflächen zu, anstatt aktiv nach bestimmten Programmen zu suchen.

Auch Empfehlungssysteme, mit denen Nutzer auf Inhalte hingewiesen werden, können Einfluss auf die Auffindbarkeit von Rundfunkprogrammen nehmen. Ausreichend ist es hier, zunächst nur Transparenzvorgaben vorzusehen. Zudem ist die weitere Entwicklung zu beobachten und zu analysieren. Das von den Medienanstalten durchgeführte Monitoring von Benutzeroberflächen ist ein erster Schritt in diese Richtung.

Wichtiger ist es daher im Rundfunkstaatsvertrag klarzustellen, dass alle auf einer Medienplattform verfügbaren Angebote in einer Benutzer-

oberfläche auch tatsächlich angezeigt werden müssen. Entscheidet sich der Benutzeroberflächenanbieter auf Grund eigener Erwägungen zum Angebot einer Suchfunktion, muss diese allerdings alle Angebote diskriminierungsfrei darstellen.

Anforderungen, die an die Auffindbarkeit zu stellen sind, unterscheiden sich je nach tatsächlicher Ausgestaltung der Benutzeroberflächen nicht unerheblich. Aus unserer Sicht ist es daher erforderlich, in der weiteren Diskussion auch eine Differenzierung zwischen klassischen EPGs und App-Portalen zu erörtern.

3.2 Besondere Auffindbarkeit für „public value-Angebote“

Die Medienanstalten halten eine hervorgehobene Auffindbarkeit für Angebote, die einen besonderen Beitrag zur Meinungsbildung leisten, grundsätzlich für richtig.

Derartige „public value-Angebote“ können ihre meinungsbildende Funktion nur erfüllen, wenn sie tatsächlich die Aufmerksamkeit der Nutzer erhalten. Mit Blick auf die zunehmende Anzahl an Rundfunkprogrammen sind Vorgaben zur hervorgehobenen Auffindbarkeit entsprechender Programme daher gerechtfertigt.

Dem von der Staatskanzlei NRW verfolgten Ansatz, für die Bestimmung privater „public value-Angebote“ an ihre Qualifizierung als Voll- bzw. Spartenprogramm mit Informationsschwerpunkt anzuknüpfen, ist indes nicht zuzustimmen. Insbesondere dürfte eine trennscharfe Abgrenzung zwischen Informations- und Dokumentationsspartenprogrammen kaum möglich sein. Außerdem ist fraglich, ob wirklich jedes Vollprogramm schon per se einen gesellschaftlichen Mehrwert in sich birgt. Der Vorschlag enthält zudem keine zahlenmäßige Begrenzung der als „public value“ zu behandelnden Programme, was das Ziel der hervorgehobenen Auffindbarkeit gefährdet.

Vorzugswürdig erscheint vielmehr eine Verfahrenslösung, in der die Medienanstalten dazu ermächtigt werden, anhand abstrakter Vorgaben auf RStV-Ebene entsprechende Programme zu bestimmen. Im Rundfunkstaatsvertrag bedürfte es hierzu neben einer quantitativen Festlegung der als „public value“ zu qualifizierenden Angebote nur Vorgaben in Bezug auf die bei der Festlegung zu verwendenden Kriterien. Zudem ist ein Gleichgewicht zwischen öffentlich-rechtlichen und privaten Angeboten gesetzlich sicherzustellen.

Die konkrete Umsetzung der hervorgehobenen Darstellung in den Benutzeroberflächen kann – unter der Aufsicht der Medienanstalten – sodann den Anbietern vorbehalten bleiben.

3.3 **Transparenz**

Die Schaffung von Transparenz für die Nutzer ist bei Fragen der Auffindbarkeit von Rundfunkprogrammen ein relevanter Faktor. Die Nutzer müssen in der Lage sein, die Ordnungskriterien für die Darstellung von Rundfunkangeboten einfach und schnell nachvollziehen zu können. Die hierzu in § 52f RStV vorgesehenen Vorgaben sind mithin zu begrüßen. In der Praxis machen die Medienanstalten die ihr angezeigten Listen und Sortierkriterien der Plattformbetreiber auf ihrer Website transparent.

4 **Zugangsfragen**

4.1 **Must-Carry-Regime**

Aus der Sicht der Medienanstalten ist das bisherige „Must-Carry-Regime“ des § 52b RStV bei infrastrukturbezogenen Plattformen (d. h. klassische Plattformen wie Kabelnetzbetreiber) weiterhin gerechtfertigt.

Mit Blick auf den Entgeltstreit einiger Kabelnetzbetreiber mit öffentlich-rechtlichen Rundfunkveranstaltern ist aber eine gesetzliche Regelung zu befürworten, nach der die Übertragung von must-carry-Programmen nur zu angemessenen Bedingungen zu erfolgen hat. Gleichzeitig ist sicherzustellen, dass im Streitfall ein Schlichtungsverfahren bei den Medienanstalten gegeben ist.

4.2 **Entgeltregulierung**

Nach der vorgeschlagenen Neufassung des § 52d Satz 3 RStV soll sich die für die Entgeltregulierung wichtige Offenlegungsverpflichtung der Medienplattformanbieter auch auf „Zugangsbedingungen“ beziehen. Hierunter sollen neben Entgelten und Tarifen insbesondere etwaige „Rückflüsse“ gehören. Diese Klarstellung ist zu begrüßen. Die Praxis zeigt, dass insbesondere Rückflüsse in HD-Verträgen der Plattformanbieter (etwa im CPS-Modell) zugangsrelevant sein können. Hierbei erhalten Rundfunkveranstalter Rückflüsse für die Bereitstellung ihres Programms von den Plattformanbietern, teilweise in unterschiedlicher Höhe. Finanzielle Rückflüsse können mitentscheidend sein für die wirtschaftliche Tragfähigkeit des Zugangs zu einer Plattform und damit für das „ob“ der Verbreitung eines Programms über eine Plattform.

Der Änderungsvorschlag bedarf allerdings noch einer klareren Formulierung und einer systematischen Anpassung:

Zum einen regen wir an, durchgängig einheitliche Begrifflichkeiten im Rahmen des § 52 d RStV zu verwenden. Dies wären aus unserer Sicht die Diskriminierungsfreiheit i. S. des Verbotes der Ungleichbehandlung ohne sachlichen Grund sowie die Chancengleichheit im Sinne einer Vielfaltsicherung.

Zudem ist das in § 52d Satz 1 RStV enthaltene Diskriminierungs- und Behinderungsverbot ebenfalls auf alle „Zugangsbedingungen“ zu erstrecken. Nach unserem Verständnis erfasst das Diskriminierungs- und Behinderungsverbot (§ 52d Satz 1 RStV) alle Medienplattformen, unabhängig von einem Infrastrukturbezug. Auch der Offenlegungsverpflichtung nach § 52d Satz 3 RStV n.F. ist dann konsequenter Weise in diesem Sinne zu verstehen.

Ziel muss es schließlich sein, dass die Vorgaben des § 52d Satz 2 RStV für alle über eine infrastrukturbezogene Plattform verbreiteten Rundfunkangebote gelten, ungeachtet der Zuordnung der einzelnen Programme zum „Must-“, „Can-“ oder „Free-Carry-Bereich“ des § 52b Abs. 1 RStV n.F. Die Erläuterungen der Staatskanzlei NRW stellen dies auf Seite 7 zwar in zu begrüßender Weise klar. Jedoch steht dem § 52b Abs. 2 Nr. 3 RStV („...nach Maßgabe des § 52c und...“) entgegen.

Der rechtstechnische Verweis in § 52d Satz 2 und 3 RStV n.F. darf vor dem Hintergrund der hierzu ergangenen Rechtsprechung des VG München zudem nicht so verstanden werden, dass Anbieter, die von den Belegungsvorgaben befreit sind (§ 52b Abs. 3 RStV), der Entgeltkontrolle sowie dem Diskriminierungs- und Behinderungsverbot bzw. dem Angemessenheitsgrundsatz nicht unterliegen.

5 Vermarktungs- und Veränderungsverbot

Das vorgeschlagene Vermarktungs- und Veränderungsverbot ist insgesamt interessensgerecht. Dies gilt mit Blick auf das in § 52a Abs. 3 b) RStV vorgeschlagene Verbot von Überblendungen, welches nicht nur Werbeeinblendungen, sondern seinem Wortlaut nach auch die Einblendung von Programmempfehlungen umfasst, vor allem wegen der durch § 52a Abs. 4 RStV gestärkten Nutzerautonomie.

Ausgehend von dem offenen Wortlaut des § 52a Abs. 3 und 4 RStV n. F. halten wir es ebenfalls für begrüßenswert, dass sich die Anforderungen des Veränderungsverbots unterschiedslos auf Medienplattformen und Benutzeroberflächen beziehen.

In der Praxis wird die in § 52a Abs. 4 RStV vorgesehene Nutzerautonomie allerdings nur faktische Wirkung entfalten, wenn der Begriff „im Einzelfall“ weiter konkretisiert wird. Hinreichend erscheint es in diesem Zusammenhang, wenn der Nutzer nach Aufklärung durch den Anbieter in den Grundeinstellungen eine informierte Entscheidung über etwaige Einblendungen trifft.

6 Anwendungsbereich und Aufsicht

6.1 Territorialer Anwendungsbereich

Im Textentwurf wird vorgeschlagen, dass auch Plattformen, die zwar keinen Sitz in Deutschland haben, deren Angebot aber zur Nutzung in Deutschland bestimmt ist, unter den RStV fallen.

Dieser Klarstellung ist zuzustimmen. Mit Blick auf die Praxis regen wir allerdings an, das Merkmal „zur Nutzung in Deutschland bestimmt“ im Gesetzestext, jedenfalls aber in der Gesetzesbegründung anhand von Indizien zu konkretisieren. Ein wesentliches Merkmal muss hierbei die Zusammenfassung deutscher bzw. unter den RStV fallender Rundfunkprogramme sein.

6.2 Medienaufsicht

Die Staatskanzlei NRW stellt die Frage zur Diskussion, inwieweit die Aufsichtsstrukturen novelliert werden können und müssen. Nach unserer Auffassung muss am jetzigen Verfahren im Grundsatz nicht viel geändert werden. Schon nach heutigem Recht gibt es sowohl für die Inbetriebnahme von Plattformen, als auch für das Angebot von Belegungslisten nur ein Anzeige- aber kein Genehmigungsverfahren. Dieses System sollte für Medienplattformen **und** Benutzeroberflächen fortgeführt werden.

Zudem ist in der Zugangs- und Plattformsatzung ein Beschwerdeverfahren festgelegt, das sich in der Praxis bewährt hat. Danach versucht die ZAK eine Einigung der Betroffenen untereinander in einem gemeinsamen Gespräch zu erreichen. Erst danach kann es zu einer behördlichen Entscheidung kommen. Dies könnte ggf. im Rundfunkstaatsvertrag niedergelegt werden.

Zu diskutieren wäre eine Überarbeitung der an eine Plattformanzeige gestellten Anforderungen (§ 52 Abs. 3 RStV). Insbesondere ist zu prüfen, inwieweit der Verweis auf die persönlichen Zulassungsvoraussetzungen nach § 20a Abs. 1 und 2 RStV und die hierfür erforderlichen Erklärungen im Bereich der Plattformregulierung tatsächlich (noch) sachgerecht sind. Gleichzeitig könnte durchaus hinterfragt werden, welche Unterlagen für die Überprüfung der Plattform notwendig sind (jedenfalls sind dies aber Angaben zum Verbreitungsgebiet der Plattform sowie Angaben zu den angeschlossenen Wohneinheiten bzw. der Anzahl der Nutzer).